Universidad de Deusto
Biblioteca

GVTIERRE

Quæstiones

Practicas

.1 y 2.

Universidad de Deusto
Biblioteca

PRACTICARVM QVAESTIONVM CIRCA Leges Regias Hiſpaniæ in librum Quintum Nouæ Collectionis Regiæ.

LIBER SECVNDVS.

Authore D. Ioanne Gutierrez Canonico Doctorali almæ Eccleſiæ Ciuitatẽ. Iuriſconſulto clariſſimo.

Ad Philippum. II. Regum Maximum, Catholicum, Hiſpaniarum, & Indiarum in Oriente & Occidente Dominatorem.

Cum duplici Indice, altero Legum Regni, altero materiarum.

CVM PRIVILEGIO.

Salmanticæ, Excudebat Petrus Laſſus.

Expenſis Octauiani Parente Bibliopolæ. Anno. 1589.

Universidad de Deusto
Biblioteca

PRACTICARVM QVAESTIONVM LIBER

Secundus circa.ll.Regias Hiſpaniæ,in Librũ Quintum,Nouæ Collectionis Regiæ D.Ioannis Gutierrez,Præbendæ Literariæ(vulgo,Doctoral,nuncupatæ)Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſ. Canonici, incipit feliciter.

LIBER SECVNDVS.

Quæſtio Prima.

SVMMARIVM.

1 EX.49.Taur.hodie.l.1.tit.1.libro.5.Nouæ Collect.Reg.an ſit valida,& in iudicijs practicanda? diſcutitur late per totam quæſtionem:& nu.13.& ſequentib.reſoluitur affirmatiue.

2 Filia ante.25.ſuæ ætatis annũ nubens ſine licentia & conſenſu patris de iure canonico(quicquid ſit ciuili)nõ poteſt ob hoc exhæredari.

3 Filia de iure canonico poteſt libere nubere ſine licentia & conſenſu patris.

4 Pater tenetur dotare filiã nubentẽ ſine conſenſu patris etiãſi ipſa dotẽ nõ promiſerit.

5 An hoc procedat quando filia nupſit indigno? referuntur opiniones contrariæ eæq; concordantur cum diſtinctione.

6 Rex,Princeps,vel iudex ſecularis nõ põt aliquid diſponere vel ſtatuere circa ſpiritualia

7 Statutum priuãs filios ſucceſsione parẽtum, eo quod contrahant matrim.ſine licentia patris non valet.

8 L.4.tit.1.lib.5.Ordin.veter.eſſe ſublatam iure canonico.& nu.30.

9 L.10.tit.1.p.4.eſt correcta iure canonico,& num.30.

10 Pœna rigida.l.fi.tit 3 p.4.non valet,& ſi valet non eſt in vſu,vt in nu.31.

11 Pater iure ciuili antiquo attento poterat exhæredare filium ducentem vxorem ignominioſam ſine conſenſu eiuſdem patris.

12 Hoc eſt hodie correctum iure communi,Canonico & Regio.

13 Lex ciuilis non ſe intromittens,nec aliquid determinans ſuper ſubſtantia matrimonij vel ſuper ſpiritualibus,ſed tantum procedit adiuuando,declarando,& ampliando ipſum ius canonicũ ad pleniorem eius obſeruantiã in ijs quæ ſunt prohibita & punita de iure canonico poteſt licite diſponere.

14 Inferior poteſt addere pœnam prohibitioni

Universidad de Deusto
Biblioteca

& legi superioris, & si contra ipsius legẽ statuere non possit.

15 Lex secularis in quacunq; re disponat, etiã si mentionem clericorum faciat si iusta sit & honesta & canonibus non contraria seruari debet, quia ab ipsis Romanis Pontificibus videtur recepta.

16 Leges ciuiles puniẽtes hæreticos, pœna mortis tenere.

17 Leges canonibus non contrariæ in materia matrimoniali sunt seruandæ.

18 Princeps licet non possit statuere contra l. diuinam, illam tamen potest distinguere, limitare, & declarare.

19 Licitũ est alterũ occidere pro nostra defensione: etiam in foro cõscientiæ, vt in n. 20.

21 Sacerdos si dum celebrat ab alio inuaditur, poterit statim ad sui defensionem occidere inuasorẽ & redire ad celebrationem.

22 Maritus occidẽs adulteros propria autoritate, licet permissiõe legis peccat mortaliter.

23 Maritus occidens adulteros sibi traditos autoritate iudicis causa in iudicio legitime ventilata, siue in præsentia, siue in absentia, erit tutus in conscientia si ex zelo iustitiæ id fecerit, alias secus.

24 Præscribens legitime cũ bona fide, si post completam præscriptionem superueniat mala fides, non tenetur ad restitutionem.

25 Regula. l. pluribus. §. & si placeat. ff. de verb. oblig intellecta.

26 Res legitime præscriptã nõ est restituẽda, etiã si testator iuberet restitui male ablata.

27 Grauius delictum solet reputari, quod committitur in faciendo, quam in omittendo.

28 Filia iniuria parentum oppressa, ne eam dotarẽt vel alia ex causa, nubens clãdestine digno non est punienda rigore. l. 49. Tauri, ac si absque vlla causa id fecisset.

29 Clandestinũ matrimoniũ, qd̃ dicatur, & sit.

L. 49. Tau. hodie. l. 1. tit. 1. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. I.

QVæro circa. l. 49. Tauri, quæ hodie est. l. 1. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, quæ ita se habet.

Mandamos que el que cõtraxere matrimonio, que la Iglesia tuuiere por clandestino con alguna muger, que por el mismo fecho, el y los que en ello interuinieren, y los que del tal matrimonio fueren testigos, incurran en perdimiento de todos sus bienes, y sean applicados a nuestra camara y fisco: y sean desterrados destos nuestros Reynos: en los quales no entren so pena de muerte, y que esta sea justa causa para que el padre y la madre puedan desheredar si quisieren a sus hijos, o hijas que el tal matrimonio contraxeren, en lo qual otro ninguno no pueda accusar sino el padre: y la madre, muerto el padre.

An hæc. l. sit valida, & in iudicijs practicanda? nimis enim rigida & matrimonijs pœnam imponens videtur, contra dispositionem tex. in cap. Gemma. cum similibus. de spõsalibus. & articulus hic adeo dubius visus est Antonio Gomez, vt quælibet opinio cõtraria possit bene & iuridice fundari, secũdum eundem autorem, in dict. l. 49. num. 2. in principio. ego vero rem hanc ad vtramque partem agens, quid tenendum sit ostendam, defendens nostræ. l. decisionem, probansq; esse iuridicam & practicandam.

Et primo videtur contrarium, quia licet iure ciuili filia nubens ante. 25. annum suæ ætatis sine consensu & licentia patris possit exhæredari, vt videtur probari à contrario sensu in Authen. sed si post. C. de inofficio. testam. & ibi notant glo. & doct. iure tamen canonico, etiam si ante. 25. ann. nubat absque cõsensu patris, (dum tamen, id matrimonium in facie Ecclesiæ contrahat) non potest ideo exhæredari,

exhæredari, nec dote, nec alimentis priuari, vt tenet Hostiensis. in. c. 1. de despons. impub. vbi Abb. n. 5. hoc frequentiori doctorũ calculo comprobatum esse affirmat, & communẽ opin. esse testatur Grego. Lopez, alios allegans in. l. 10. tit. 1. par. 4. glo. magna. dicit etiam cõmunem doct. Couar. in. 4. despons. 2. p. c. 3. §. 8. nu. 5. Est cõmunis etiam, secundũ Roderi. Suar. in tit. de los casamientos. versi. tertio in quantum istæ. ll. folio mihi. 67. vbi quoq; iure ciuili, idem probat respõdens ad argumentum à cõtrario sensu sumptum ex d. Authen. sed si post. cui etiam respõdet Couar. d. n. 5. & hanc receptam sententiam tanquam communem sequitur plures referens doct. Molina, de Hispan. primogen. lib. 2. c. 16. n. 6. vbi eius fundamentum quoq; refert.

3 Nempe quod iure canonico filia potest libere absq; patris consensu vel licentia nubere quod pluribus iuribus & autoritatibus probat etiam doct. Couar. vbi supra. n. 1. & testatur veriorem & magis receptam sententiam iure Pontificio veteri, & nouo Menoch. de arbit. iudic. Centuria. 5. casu. 452. n. 8. vbi plures autores refert, huius opin. late probat Didac. Perez, in. l. 1. tit. 1. lib. 5. Ordina. fol. 25. & Celsus, consil. 38. nu. 1.

4 Quinimo pater tenetur hoc casu filiam dotare non solum quando ipsa dotẽ promisit, sed etiam quando absq; promissione dotis matrimonium ipsa cõtraxit, vt existimãt doct. in Authen. res; quæ. C. cõmunia delegat. vbi Curt. Iun. nu. 25. hanc communem opin. esse profitetur, & ibidem doct. Anton. de Padilla, nu. 75. & ante eos, Iaſ. in. l. 2. §. q̃ si in patris. n. 28. ff. solut. matr. & doct. Couar. vbi supra. n. 7. alioſq; referens Celsus. d. consil. 38. n. 2. doct. Molin. vbi sup. n. 7. Postremo Frater Alphonſ. à Veracruz, in suo Specul. cõiug. 3. p. arti. 20. versi. sequitur & vnũ. fol. 651. quod est verum etiã si maritus esset inferioris cõditionis, quanuis hoc casu pater posset minorem dotem dare, secund. Celſ. dict. consi. 38. num. 2.

5 Superiora procedunt, non solum in filia, quæ virum dignũ elegit, vel inferioris cõditionis, sed etiã in ea, quæ absq; promissione dotis indigno nupsit, adhuc enim à patre ob hoc exhæredari minime poterit, nec dote, nec alimentis priuari: quia cum filia ex iuris canonici dispositione libere absq; consensu patris etiã indigno nubere possit, matrimoniumq; ipsum validum sit, consequens est, vt actus ex se licito pœna adijci minimè valeat, nec ex ea matrimonij libertas impediret, resoluit Ioan. de Imol. in. c. accedens. de procurat. idem & Alex. in. l. 1. nu. 33. ff. soluti matri. dum modo secundũ ipsos minores dos, seu alimenta filiæ præstentur ex mariti indignitate: quod probauit cõsiderato iuris rigore. doct. Molin. vbi sup. n. 8. & respectu tantum exhæredationis, nempe vt filia indigno nubens absq; licentia patris exhæredari minime ab eo ob hoc possit, tenet etiã aduersus alios, quos refert doct. Couar. vbi sup. n. 5. id ampliãs etiam si pater vellet eam tradere in vxorem æque digno viro & honesto congruã sibi cõstituta dote: tametsi respectu dotis & alimentorum contrarium, imo q̃ filia absq; cõsensu patris, ante. 25. ætatis suæ annũ in facie ecclesiæ nubens ignominioso & indigno viro non possit à patre dotem nec alimenta petere: etiã si eam promiserit filia marito: nec ea, eidem pater teneatur præstare, verius esse profiteãtur Anto. & Præpositus Alexo in. c. 1. n. 6. de spons. Paris. cõsi. 34. n. 27. lib. 3. & Iulius Clarus, in pract. crim. q. 82. statut. 3. ad fi. quã esse cõem sententiã ex testimonio aliorũ affirmat doct. Couar. vbi sup. n. 7.

6 Hæ tamen opiniones contrariæ fœdere distinctionis cõponi possunt in hunc sanè modum, vt si mulier hæc vel maritus, aliũde habeant vnde se alant, nõ sint à parente dotãdi vel alẽdi: si verò id non habeant, tunc teneatur parens illã alere, vel dotare attenta ipsius filiæ atque mariti qualitate ne fame pereat, ita Ripa, in. l. 1. nu. 59. ff. solut. matrim. quam distinctionem sequitur doct. Couar. vbi supra, dict. n. 7. & doct. Molin. nu. 8. vbi etiam refert Gaspar. Baeçam eandem probantem, in lib. de non melior. ration. dot. filiab. c. 18. num. 3. sequitur etiam Specul. cõiugiorum, vbi supra, in versic. dixi, si honesto.

Ergo, si iure canonico, iam hoc est statutũ nempè, vt filij & filiæ libere possint contrahere matrimonium absque consensu paren

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum, vt supra est visum; lex ciuilis & sic regia licet illi reliquis pœnis matrimonij clandestini valeat, quia procedit adiuuando: in hac exhæredationis nota minimè erit obseruanda, cum sit contra ius canonicum, & hæc sit materia spiritualis, quo casu ius ciuile, quatenus canonico repugnat seruandum nó est, ne ex pœnarum appositione matrimonij libertas infringatur: ideoq; ex hac causa non 8 poterit filia exhæredari, nec dote, nec alimentis priuari, quicquid lex nostra regia in contrarium statuere videatur, & hoc primũ fundamentum forte est, & quod animos nonnullorum turbare posset.

6 Secũdo principaliter hæc eadem pars negatiua astruitur eo fundamentõ, quod Rex, Princeps, vel iudex secularis, non potest disponere, vel statuere aliquid circa matrimonia vel alia spiritualia. argum. text. in cap. cũ inferior de maior. & obed. vbi probatur q 9 inferior legem superioris soluere nõ potest, cuius text. argum. hanc opinionem expresse tenet Abb. in. c. 1. nu. 7. & 8. de sponsal. dicens quod leges ciuiles cõtrarium disponentes corrigũtur, & hæc est magis cõis opinio, secund. Anto. Gom. in dict. l. 49. Taur. n. 2. & doct. Couar. in prælleg. 2. p. c. 3. §. 8. nu. 6. cõem quoq; testatur Greg. Lop. in l. fi. tit. 3. part. 4. in glo. mag. paulo post princip. Ergo lex nostra disponens circa matrimoniorum causam minime erit seruanda: atq; ita inuenio quod Philip. Decius, consil. 231. per totũ 7 plures referens, in nostris propè terminis hãc partem negatiuam probat: dicens quod statutum priuans filios successione parentum eo quod contrahant matrimonium sine licentia patris, non valet; nec est seruandum: Idem latissime tenet & probat plurimos allegans Roderic. Suarez, in titu. de los casamientos. in versi. ex quibus. & alijs. fol. mihi. 68. & sequentib. & in versic. præcedentibus dicit idem esse in quibuscũq; statutis imponentibus pœnas ducentibus vxores, vel nubentibus cum talibus, &c. Vt minimè valeant huiusmodi statuta: & testatur cõmunẽ Specul. coniug. vbi supra, in versi. hanc conclusionem, vbi eam tenet in terminis nostræ l. 49. Taur. sequuntur etiam plures relati per Cels. dict. consi. 38. n. 4. quæ difficulter adeo ingens est aduersus nostram hanc l. vt doct. Couar. vbi. sup. nu. 6. existimarit ex hac cõi opinione supradicta, quasdam leges fori, Partitarum, & Ordinamenti, quæ etiam pœnas imponunt nubentibus sine consensu parentis esse correctas, ex quibus duas tantum referam.

Et primo, inquit Couar. l. 4. tit. 1. dib. 5. Ordinam. quæ inquit, filiam, quæ in potestate fratrum remanlit, nubentem sine eorũ consensu priuari successione parentũ esse dubitatam iure canonico, nec vim legis habere ex supradicta ratione: quia dispositum in causa matrimoniali: Ergo ita & eodem modo lex nostra non erit seruanda, quam etiam opin. vt dict. l. 4. non valeat tenet & probat Menchac. de success. creat. §. 10. n. 624. & ante eũ idem optime probauit Roder. Suar. vbi supra.

9 Secundo, inquit Couar. quod l. 10. tit. 1. part. 4. probat, quod si pater velit filiã suam cõtrahere matrimonium cum homine quodam idoneo & ipsa recuset, aliũq; in virum accipiat sine licentia patris, poterit idem pater eam exhæredare: est correcta iure canonico, quam etiam sententiã late disputans articulum hunc probauit. Gregor. Lop. ibidem glo. magna. ad fin. dicens esse veriorem hanc opin. in puncto iuris: ergo eadem ratione nostra. l. minime procedet.

10 Tertiò, & à fortiori ex eadem ratione deducitur rigidam illam pœnam l. fi. tit. 3. p. 4. inbentis virum contrahentem clandestinè cum aliqua fœmina, tradendum fore cùm ipsa simul vxore in seruitutem perpetuam consanguineis vxoris proximioribus: Nam cùm pœna illa sit contra ius canonicũ: quia perpetua seruitus daretur in matrimonio, quod liberum esse debet, iure optimo dicendum erit non valere: prout tenet idem Couar. in. 4. 2. part. cap. 6. in princ. nu. 17. dicens quod lex illa sicut rigida, ita antiquata fuit: ergo idem in. l. nostra dicendum videtur.

11 Tertiò, pro eadẽ parte negatiua facit: quia l. 3. §. si emancipatus filius. ff. de bon. possess. contra tab. quæ permittit patrem posse exhæredare filium ducentem vxorem ignominiosam sine cõsensu eiusdem patris, per quẽ

text. hæc est communis opinio, secun. Menchac. de success. creat. §. 10. num. 634. plures referentem, quod hodie approbatur in. d. l. 10. titu. 1. part. 4. quæ licet loquatur in filiabus, idem tamen est in filijs, vt eam extendit. l. 11. in fi. eiusdem tituli. Iam est correcta 12 tam iure communi, quia illa non est de causis, quæ exprimuntur in Authentica, vt cùm de appellatione cognos. §. aliud, vt tenet glo. ibi, & Bart. & Roder. Suarez, in tit. de los casamientos. in versic. tertio, in quantum istæ. Il. pag. 68. quam iure canonico, quia ob hoc eo iure filius non potest exhæredari, vt tenet Gregor. Lop. in. l. 4. tit. 7. part. 6. in glo. de heredar. & idem in præallegat. l. 10. glo. magna. col. 2. in princ. & doct. Couar. in 4. 2. p. ca. 3. §. 8. nu. 6. & est communis, secund. Nauar. in Manual. Confess. cap. 14. num. 15. & iure regio, secund. Roderic. Suar. vbi supra, ergo, & nostra. l. 49. Taur. erit etiam correcta & non seruanda pari ratione. Testatur communem plures referens F. Anto. à Cordub. in suo Tractat. de casos de conscientia. in. 2. editione. q. 171. in secundo puncto. fol. 469. col. 2.

13 His tamen omnibus non obstantibus contrarium est tenendum in iudicando & consulendo, imo quod decisio nostræ. l. sit valida & in iudicijs seruanda: Primo, quia quando lex ciuilis non se intromittit, nec aliquid determinat super substantia matrimonij, vel super spiritualibus, sed tãtũ procedit adiuuãdo, declarãdo, & ampliãdo ipsum ius canonicũ ad plenioré eius obseruãtiam in ijs, quæ sunt prohibita & punita de iure canonico, potest licite disponere & iuste facere. iuxta glo. in. c. cùm secundum. ll. de hæretic. in. 6. verb. certoque casu, vbi tenet quod pœnæ impositæ per. l. raptoribus, quæ cum raptis, parentibus suis non consentientibus, matrimonium contrahũt publicationis bonorum & similes habent locum & seruantur de iure canonico. cuius glo. opinionem, sequitur Cardin. in. 4. oppositi. Præpositi. n. 6. in cap. Gemma. de sponsalib. & sequuntur plurimi relati, per Emmanuel. Cost. in Repet. l. cũ tale. §. si arbitratu, in vltima ampliatione. n. 44. ff. de condit. & demonst. sequitur alios plures referens doct. Anto. Gomez in. d. l. 49. Taur. n. 2. & doct. Couar. in. 4. 2. p. cap. 3. §. 9. nu. 2. quanuis ipse velit cõtrarium: Sed contrahentibus clandestina matrimonia iure canonico, sunt pœnæ statutæ, vt in tit. de clandest. desponsat. & præcipuè in. c. cum inhibitio. eodem titu. ergo ius ciuile, & sic lex regia bene poterit in hoc adiuuare ius canonicum, & alias pœnas statuere: & quod ll. regiæ hoc intenderint probatur ex. l. fin. tit. 3. part. 4. ibi, *Onde nos, porque auemos voluntad que lo que la sancta Iglesia manda sea guardado, &c.* Vbi in casu simili nostræ decisionis. l. Taur. additur pœna contrahentibus matrimoniũ clandestinum sine licentia parentum, hoc respectu, vt seruetur, quod iure canonico statutum est.

14 Secundò, pro huius. l. validitate facit gl. in Clem. ne Romani. de electione. verb. tolli. vbi tenet posse iure canonico, inferiorem addere pœnam prohibitioni & legi superioris, & si is inferior cõtra superioris legem statuere non possit: quam glo. alios allegans sequitur doct. Couar. in Quarto. 2. p. cap. 6. in princip. num. 18. Celsus dict. consi. 38. nu. 6. igitur princeps secularis & si non valeat aliquid statuere in matrimoniali materia & eius substantia, poterit tamen prohibitioni Romani Pontificis hac in re pœnas addere. Neque obstat argumentum atque solutio, Felin. in cap. 1. de sponsal. nu. 13. in fine, dicentis, quod glo. illa loquitur in Episcopo qui capax est statuendi in qualibet re ecclesiastica, nos verò agimus in principe seculari, qui in ecclesiasticis nullum ius habet statuendi: Nam secundum Couar. vbi supra, etiam Episcopo non licet statuere contra ius à Romanis Pontificibus stabilitum, sicut nec Principibus secularibus contra Pontificum decreta in materia ad Romanum Pontificem pertinenti: vnde sicut ille potest pœnas addere in casu in quo non potest statuere de nouo, ita & hic.

15 Tertiò pro nostræ. l. subsistentia facit, quia. l. Principis secularis in quacunq; re disponat etiam si mentionem clericorum faciat si iusta sit & honesta, nec canonibus cõ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

traria seruari debet: quia ab ipsis Romanis Pontificibus videtur recepta, vt in.c.1.de noui oper. nũtiat. quod optimè probat Couar. d.c.6.n.20.estq; cõmunis opinio, &.l.16.tit. 1.part.1.approbata, secund.doct.Anto.de Padilla, in.l.per agrum.n.9. C.de seruit.& aqu. & Grego.Lop.in dict.l.16. glo.5. refert optimam distinctionem quando lex obliget ad
16 peccatum. Hinc est quod videmus leges ciuiles punire hæreticos pœna mortis, & non est dubium eas tenere, licet disponant de materia hæresis, quæ expectat ad ecclesiam, vt in.c.inquisitionis. §. prohibemus. de hæret.
17 lib.6. Imo etiam in nostra materia matrimoniali leges canonibus non contrariæ sunt seruandæ, vt in.c.2.& ibi notat Abb. de despons sat. impub. refert Grego. Lop. in. d.l. fi. tit. 3. part. 4. glo. fin. in fin.

18 Quarto facit, Nam licet princeps non possit statuere contra legem diuinam, vt est notum, bene tamen potest eam distinguere, limitare & declarare: sicq; licet iure diuino cautum sit, vt in ore duorum vel trium stet omne verbum. c. cum esses. de testament. cũ simil. ius ciuile bene potest maiorem numerum testiũ ex causa in aliquo casu requirere: quo iure sustinetur solennitas septem testium requisita à iure ciuili in testamento: Nam lex illam introduxit propter falsitates euitandas, vt in.l.fi.C.de fideicom. in versic. lex etenim. ne quid falsitatis incurrat per duos forte testes compositum testamẽtum, maiorem numerum testium expostulat, vt per ampliores homines perfectissima veritas reueletur: & ita in specie probauit gl. magna. in princ. in.l.fi.C. si cõtra ius, vel vtilit. publ. glo. etiam. in.l.1.ff. de constit. princip. glo. magn. vbi Bart. nu.3. idem probat, & idẽ Bart. in.l. omnes populi. nu.22. ff. de iustit. & iur. & Anto. Gom. plures allegãs in.l.3. Tauri. nu.24. & quod dict.l.fi. C. de fideicõmiss. ex hac causa sit iustissima testatur communem opin. esse Menchac. de succes. creat. §. 2. nu.7. Ergo ita in nostro proposito, nostra l.49. Taur. cum veniat ad declarandum ius canonicum, & ei addendum & supplẽdum merito iustissima & valida existimari debet.

19 Quinto, & optime eiusdem. l. validas confirmatur ex eo quod licet iure diuino cautũ sit, ne alterũ occidamus, ex causa tamen principes seculares interpretãtur, vt bene liceat, alterum occidere pro nostra defensione, tex. est in materia capitalis, in.l.vt vim. ff. de iustitia & iure. text. in.l.1.§.eum, qui. & in.l.3. §.eum igitur. ff. de vi & vi armat. l.2.titu.2. part.1.l.2.tit.8.part.7.l.4.tit.13.lib.8. Ordin.
20 vet.l.1.tit.17.lib.4.for. Quod quidem in foro conscientiæ locum habet, nam ita occidens erit tutus, vt aduersus glo. in dict.l. vt vim. in verb. nam iure, testatur communem opin. esse bene probans Paul. de Cast. ibi. nu. 8.& dicit magis communem, eam sequutus Ioan. Orosc. ibi, nu.4. Sequitur idem Paulus in repet.l.ex hoc iure. n.8. ff. eodem. de iust. & iur.& hanc opinionem dicit veram Gregor. Lopez, in.l.3.tit.16.part.2.in glo. O defendiendose: Vbi mirabiliter infert Abbatẽ
21 aliumque sequutus, quod si sacerdos dum celebrat inuaditur, poterit statim ad sui defensionem occidere inuasorem & redire ad celebrationem: quam sententiam sequitur etiã Hippolyt. de Marsil. in.l.1. in princ. nu.31. &.32. ff. ad. l. Cornel. de Sicar. & doct. Nauar. in cap. nullam. 18. quæst. 2. nu. 51. in quarto fundamento, in versic. nam & sacrificus. & pro communi opinione supra adducta, contra glo. allegari posset text. in.l.3. in fin. C. ad. l. Cornel. de Sicar. in illis verbis: quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse videtur, ni & haberet responsionem, in nullo peccasse videtur: id est contra ius ciuile, vt ei aliqua pœna infligatur, non vero in cõscientia, in quo foro. l. illa nihil disponere poterat, vt puta in materia cõcernenti peccatum: attamen licet text. ille communem non probet, ipsa verissima est & bene alias probata per doct. supradictos: Ergo si hoc ita est q; princeps secularis possit ex causa disponere contra ius diuinum (hoc est) distinguere & limitare, & id quoque in foro conscientiæ est seruandum, vt supra visum est: merito imo à fortiori vt in nostro casu, licet lex ciuilis non possit impedire matrimonium, ex causa tamen, non dico ipsum tollere, sed pœnas clandestinè contrahentibus imponere poterit.

Vnus

Vnus tamen in re hac poterit iure lectori adesse scrupulus, quatenus diximus occidentem inuasorem legis permissione esse tutum in foro animæ. Nam videmus quod patri & marito licet interficere filiam & vxorẽ adulterantes si in ipso actu reperiantur, & certis quibusdam solennitatibus interuenientibus vt in.l.nec in ea. ff. de adult. & in.l.80. cũ duabus sequentib. Taur. & tamẽ si occidant propria autoritate peccant mortaliter, sicq; non excusantur permissione. l.gl. est singul. in.c.
22 inter hæc. 33. q. 2. Quam cõmendat Abb. in cap. veniens. 2. col. fi. de sponsal. & in cap. significasti. 2. col. 2. de homic. quam sententiã sequitur S. Thom. in. 4. sententiar. dist. 37. q. 2. & glo. illa est cõmuniter approbata, secund. Fortun. Garsiam de vltim. fi. illatione. 11. n. 129. & sequuntur alij, quos refert doct. Couar. de sponsal. 2. p. c. 7. §. 7. nu. 9. vbi eam esse communem profitetur atq; veriorem existimat à nu. præced. & sequentib. latissime articulum hunc examinans & respondens fundamentis cõtrarijs: sequitur etiam Cyfuent. in.l.82. Taur. 4. q. & Anto. Gom. ibi. n. 52. & doct. Nauarr. in Manual. c. 15. n. 13. in fi. pag. 149. & hæc est cõis opinio doctorũ, secund. Medin. in suo. C. de restit. c. de duodecim. caus. &c. 3. q. princip. causa. 4. versi. ex dictis oritur. fol. 16. sequitur etiã & dicit magis cõmunẽ, Ioan. Orosc. in. d. l. vt vim. nu. 5. &. 6. Idem in.l. iuris gentium. §. si ob maleficium n. 27. &. 28. ff. de pact. sequitur D. Soto. lib. 5. de iust. & iur. q. 1. artic. 3. versi. subsequitur. & de viro. pag. mihi. 380. inquiens hoc nemini Theologorum, aut Iurisprudenti in dubiũ cadere: probat idem Soto, in. 4. sentẽtiarum. distin. 37. q. vnic. artic. 3. in princ. & ibidem Magist. Palat. noster concanonicus in hac alma ecclesia cathedrali Ciuitatens. pagi. 805. &. 806. & Alphos. à Veracruz, in suo Specul. cõiugio. 1. p. art. 24. lit. C. pag. 150. & sequen. & in. 3. p. art. 4. litera. A. pag. 537. & doct. Didac. Perez. in.l.2. tit. 15. lib. 8. Ordin. fol. 292. col. 2. Ex his ergo videtur minime posse procedere, quę supradict. sunt circa intellectũ. l. vt vim. Quã pro nostra. l. sustinenda supra adduximus. Sed ipse cum Ioan. Orosc. vbi supra, qui difficultatem hanc attigit, et in hunc modum satisfacio: quod facultas occidendi hominem ad nostram defensionem est permissio rationabilis, & iuri Canonico consona, vt in cap. 2. & in capit. significasti. de homicid. At occidere propria autoritate adulteros, rigida & non æqua permissio est, cum habeat iudicem iniurias omnes vindicantem: cui consilio non est locus in primo casu, quando quis ab alio aggreditur: ex hac igitur verissima ratione infertur, & ad nostrã l. quod cum imponere pœnas matrimonium clandestine contrahentibus, sit iuri canonico cõsonum & rationabilis permissio, non vero rigida debeat seruari lex nostra. Nec in proposito curo Alexandrum relatum per Orosc. vbi supra, qui aduersus gl. supra dict. in. d. c. inter hæc. & receptissimam sententiam dicit esse cõmunem opinionem, male conscius eorum, qui supra relati sunt.

23 Illud tamen per transenã (quod aiunt) aduertere licebit pro intellectu supra dict. receptissimæ sententiæ, quod si maritus autoritate iudicis causa legitimè vẽtilata adulteros sibi traditos occiderit, erit tutus in conscientia, vt probat late doct. Couar. vbi supra. nu. 18. & S. Thom. d. dist. 37. q. 1. Sequitur Soto, vbi supra dict. lib. 5. de iust. & iur. q. 1. artic. 3. versic. subsequitur, & de viro, & in. d. lib. 4. sententiarum. q. vnic. artic. 3. in. 3. conclu. & Specul. coniug. vbi supra, Tellus Fernand. in l. 9. Taur. n. 13. quia tũc ille iam non sua, sed publica autoritate, id agit ex licentia & sententia iudicis iubentis eos marito tradi, vt si velit occidat: quod etiam probat Magist. Palatios, vbi supra. d. col. 806. vbi hoc ampliat, vt procedat etiam quando cõiuctus adulter & vxor adultera de crimine fugam capiunt, & iudex post illorum bannitionem (quod Hispane dicitur, Llamar a pregones) non se sistunt iudici: si viro cõmiserit iudex interfectionem vbiq; eos repererit (& sic sint iure condemnati in absentia & contumacia) si occiderit non peccat, si ex zelo iustitiæ id fecerit propter eandem rationem, modo maritus non sit eodem infectus adulterij crimine: quia tunc iudex non potest inferre vxori mortis pœnam. Qui zelus iustitiæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

vtroq; casu adesse debet vt sit licita in conscientia interfectio quando publica authoritate maritus occidit adulteros: nempe quando in præsentia sunt cõdemnati, & in absentia, vt marito tradantur, vt quod magis sibi libuerit de eis faciat, iuxta legum huius regni tenorem: alias enim si potius ex animi rancore & propria vindicta, quàm publica & zelo iustitiæ interficiat non dubito quin maritus hoc casu occidendo etiam publica authoritate peccet, quia alio respectu eoq; deprauato, quam sibi à lege & iudice cõcedatur atq; permittatur occidit: id quod cæteris doctoribus placere existimo.

Sexto & vltimo, eadem pars affirmatiua validitatis nostræ.l. cõprobatur ex eo, quod licet iure canonico, possessor malæ fidei vllo tempore non præscribat, vt in Regu. possessor. de Regul. iur. in sexto. Attamẽ si post
24 completam præscriptionẽ à bonæ fidei possessore cum suis debitis requisitis superueniat mala fides, non tenebitur in conscientia
25 ad restitutionem. Nec obstat quod actus peruenit ad casum, à quo incipere non potuit atque proinde debeat vitiari. argum. text. in l. pluribus. §. & si placeat. ff. de verb. obligat. quoniã illud procedit quãdo actus nõ est cõsummatus, at in nostro casu præscriptio est legitimè completa & perfecta vnde effectus per cessationem causæ retractari non debet, vt est tex. in l. sancimus. C. de administ. tut. & in l. Deo nobis. §. his ita. versꝰ. q; si forte. C. de Episc. & cler. tradit alios allegãs gl. l. 1. tit. 6. lib. 1. Ordin. col. 230. vltra quæ est glo. quæ sic intelligit text. illum idem probantem in l. pro parte. verb. corrũpit. ff. de seruit. tit. gener. vbi Bart. & Paul. n. 4. in fin. Hunc intellectum expresse assignant: & ita expresse q; huiusmodi possessor post completam præscriptionem cum bona fide, etiam si postea superueniat sibi mala, non teneatur ad rei recte præscriptæ restitutionem, tenẽt plures glo. iuris canonici, quas refert & sequitur plures alios doct. allegans, & dicens cõmunem doct. Anto. Gom. in l. 3. Taur. nu. 125. dicit etiam cõmunem Tiraq. in Tract. præscript. 1. p. §. 2. col. pen. sequitur. Palat. Rub. in repe. Rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 65. nu. 28.
dicit communem Boer. decis. 211. nu. 14. refert plures & cõmunem quoq; testatur idẽ Tiraq. de caus. cessan. limitatione. limit. 12. nu. 16. & ex Theologis hanc opinionem tenet Ange. Declaua. in sua summa. verb. præscriptio. §. 47. Syluest. eodem verb. q. 13. Caiet. eodem verb. late Medin. in suo. c. de restit. titu. de reb. vendit. q. 18. fol. 62. versic. in hoc igitur. Hanc tuetur Dominicus à Soto. lib. 4. de iust. & iur. q. 5. art. 4. pag. 314. vbi dicit cõmunem esse Theologorũ, & alios con
26 gerit Tiraq. d. limitatione. 12. nu. 17. Ex quo inquit eleganter Felin. post alios, quos refert in. c. ex parte, el segundo. num. 3. de offic. de legat. q; si testator iubeat restitui male ablata, & in bonis ipsius reperiatur res aliena præscripta, si est iã præscripta bona fide, non debet restitui: si verò mala, de iuris ciuilis rigore non, de iure autem canonico sic. Si igitur hoc ita est quod ius diuinum & canonicum possit declarari data negligentia partis, à fortiori poteri, dato delicto cõmisso in faciendo, vt in nostra. l. Cum grauius delictum so-
27 leat reputari quod committitur in faciendo, quam, quod committitur in omittendo, vt tenet glo. in. l. si mora. verb. ne facto. ff. soluto matrim. & in. l. pen. ff. de duob. reis. & est cõmunis opin. secund. Ias. in. l. præscriptione. nu. 9. C. si contra ius vel vtil. pub. est glo. etiam in. l. 2. ff. ad Syllanian. sequitur Ioann. Orosc. in. l. legis virtus. nu. 9. de legib.

Et ne authoritate carcamus in nostra quæstione principali, inuenio quod hanc opinionem expresse, scilicet, quod dict. l. 49. Taur. sit seruanda & practicãda in hoc regno probat ibidẽ Anto. Gom. n. 2. in fi. Idem quoq; expresse tenet, & late probat doct. Couar. de sponsal. 2. p. c. 6. in princ. n. 17. & sequentib. vbi bene hãc. l. defendit, & refert Palat. Rub. (qui in hac. l. cõdenda suam autoritatẽ interposuit, quippe qui vnus esset ex summi regis prætorij iudicibus) dicentẽ cõditores huius. l. credidisse, potestatẽ se habere ad illam condendam: cum hac etiam opinione transit doct. Castell. ibidem, nu. 8. & inquit Grego. Lopez, in. l. 10. tit. 1. part. 4. glo. magn. ad fin. Quod pronuntiatum vidit in regio consilio, secund. prædict. l. 49. Taur. in matrimonio

nio clãdestinè contracto, etiam cum digno. sine voluntate patris: & tandem super hoc relinquit cogitandum. Sed idem met. Gregor. in. l. fi. tit. 3. part. 4. glo. magn. latissime examinans rem hãc, tenet hanc opin. quod hæc l. sit seruanda. & quod in his regnis seruatur & practicatur: quam etiam probat Mencha. de succes. creat. §. 7. nu. 38. ad fin. Idem. §. 10. nu. 637. & iterum. n. 640. sequitur etiam Alphons. à Veracruz, in suo Specul. coniug. 3. par. art. 20. conclu. 1. in fin. & doct. Molina de Hispa. primogeni. lib. 2. cap. 16. nu. 10. & sequent. qui num. 13. allegans Greg. Lopez, in dict. l. 10. inquit sententiam supremi consilij latam, de qua meminit Gregor. Sibi notam esse, & idem etiam in alijs causis quoad exhæredationem obseruatum vidisse. Hanc etiam sententiam probat receptiorem & veriorem appellat nouissime Ioan. Matien. in hac. l. 1. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. reg. glo. 7. num. 4. & quod magis, est ante hos, eandem sententiam probauit D. Soto, in. 4. dist. 29. q. 1. artic. 4. in responsion. ad. 4. argum. pag. mihi. 159. & sequẽti, vbi mirabiliter hãc. l. defendit ab impugnationibus Canonistarum. & tãdem hæc verba, in fine profert: in summa, quod Christianissimus quisq; rex de hac re decreuerit iustũ est. Ibiq; limitat nostrã. l. præterquam si filia erat iniuria parẽtum oppressa, quam ne dotarẽt, vel alia de causa nuptui tradere recusabant: tunc certe inquit ipse nõ esset rigore legis in illam animaduertendum; si clam nupserit suo æquali, quemadmodum si absque vlla causa, id fecisset: quæ certe, vt pulchra, ita & vera, plurimumque in praxi necessaria limitatio ad nostrã. l. est: quia tũc eo casu cessat ratio nostræ. l. qua filiæ clandestine nubentes possunt exhæredari, tametsi adhuc remaneat clãdestinitatis macula: eãdem sententiam principalem ex pluribus latissime comprobat doct. Dida. Perez, in. l. 1. glo. concejeramente. lib. 5. ordin. folio. 23. & sequentib. qui fol. 26. in fine. & fol. 27. aliã similem supra dictæ limitationem assignat. Sequitur etiam cum præd. limit. Soti, Cordoua, vbi supra, eandem principalem sententiam sequitur Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. Cẽturia. 4. casu. 398. n. 47. Supereſt modo, vt satisfaciamus cõtrariæ partis fundamentis supra adductis. Et primo respõdeo q; cõmunis illa opinio, quæ habet iure Canonico filiam, quæ sine consensu & licẽtia patris nupsit exhæredari nõ posse, procedit eo casu, quo tantũ est vnus defectus, scilicet, qđ matrimoniũ fit sine licentia patris, nam cum iure canonico, hęc nõ requiratur, iuxta receptissimam sententiã quã supra retulimus, merito quod pater hoc prætextu filiam exhæredare non possit. At vero lex nostra regia loquitur, eo casu, quo matrimonium contrahitur clandestine, & sic est duplex defectus, scilicet, cõsensus patris & clãdestinitatis, & licet ex qua parte matrimonium factũ est sine consensu eius, non sit sufficiens causa ob quã possit pater filiam exhæredare, secũdum cõmunem opinionem. quam. l. nostræ opposuimus: attamen ex ea, parte qua datur clandestinitas in eodem matrimonio iuste poterit per Regiam cõstitutionem pœna exhæredationis infligi, eum imo per hoc ius canonicum potius adiuuetur quam derogetur. Non enim omne matrimonium factum absque licentia patris est clãdestinum, potest namque & inuito patre publice fieri, prẽterea & eo ignorante, ita quod non sit clandestinum, quo casu exhæredari filia non poterit, at vero si clandestinum sit, prout erit secundum ecclesiæ ritum, illud quod proclamationibus & prẽmonitionibus vel testibus fraudatur, vt cõstat ex late traditis per doct. Didac. Perez, in. l. 1. titu. 1. Ordin. pag. 34. &. 35. lib. 5. Ordinam. hodie attento sacro Concilio Trident. Sessione. 24. Decret. 1. de reformat. matrim. quod aliter factum fuerit quam præsente parocho vel alio sacerdote, de ipsius parochi, seu ordinarij licentia, & duobus vel tribus testibus bene poterit ob hoc filia exhæredari per nostram hanc. l. regiam.

Ad secundam difficultatem nempe Principem non posse aliquid disponere circa matrimonij causam, respondeo, verum quidem esse quod lex se intromittere non possit aliquid disponẽdo circa substantiam matrimonij: pœnas tamen adijcere, ius Canonicũ adiuuando, bene poterit, vt supra diximus in primo fundamento pro nostra l. adducto. Se

cundo respondeo, quòd non poterit lex ciuilis pœnam imponere contrahentibus matrimonium, quod iure pontificio validum est & iustum: attamen adijcere pœnam contrahentibus matrimonia, quæ canones prohibent, vt sunt clandestina, bene poterit sicut nostra lex facit. argumento tex. in. c. dilecto. in fine. de sententia excommunic. in sexto, & in terminis aduersus prioris partis autores hãc secundam late probat plurimos eam tenentes referens Celsus dict. consil. 38. n. 5. & sequentibus.

At si hoc ita est, dicet aliquis, cur supra dictum est ex Couar. & Mench. præd. l. 4. Ordinament. quæ priuat sororem successione parentum nubentem sine cõsensu fratrum, sub quorũ potestate & auxilio est, esse correctam? Ad hoc respondeo, quòd lex illa non loquitur in matrimonio clandestino, quod
30 iura canonica prohibent fieri, sicut etiam nostra. l. sed in illo, quod fit sine licentia propinquorum, vnde cum iure Canonico hic consensus nõ requiratur merito quòd lex illa sit correcta iure Canonico, quãuis adhuc ipsam valere & esse seruandã tenuerit sibimet contrarius Mench. de succes. creat. §. 7. num. 38. cuius opinionem in hoc reijcio, cum in materia matrimoniali sit standum iuri Cononico, quo disponitur contrarium. Ex eodem fonte constat non obstare, quod secundo loco diximus, nempe. l. 10. tit. 1. part. 4. esse correctam & non seruandam, secundum veriorem opinionem, Couar. & Gregor. Lop. nã l. illa non loquitur de matrimonio clandestino, sed de contracto sine licentia patris: licet adhuc Roder. Suar. in. l. 2. tit. de los matrimonios. lib. 3. for. vers. de iure huius fori. fol. 79. teneat. l. illam valere propter inobedientiam duplicem filiæ, nempe, quod nupserit sine cõsensu patris, & recusauerit prius aliud matrimonium, quod pater volebat, quam etiam opin. Roderic. Suarez sequitur simpliciter cũ non referẽs Mench. de succes. creat. §. 10. nu. 642. Sed his non obstantibus adhuc credo atque teneo legem illam attento iure canonico non esse seruãdam propter supra dict. communem opin. quæ habet vt filia iure canonico, cui est standum nõ possit exhæredari eo quòd absque cõsensu patris nupserit: nam cum is in matrimonijs contrahendis minime requiratur, consequens est, vt quãuis filia recuset matrimonium, quod pater velit, & aliud inuito parente cõtrahat minime ob hoc possit exhæredari, nam ex libera facultate, quam habet nubendi absq; consensu patris, consequitur nihil referre, q matrimonium à patre volitum recuset, alias enim libere alij nubere non posset.

Vlterius non oberit etiam quòd. l. final. tit. 13. part. 4. imponens perpetuam seruitutẽ contrahentibus clandestinè, sit correcta, vt supra diximus: nam imo valida est secund. Grego. Lopez, ibi glo. magna, per totã: quia loquitur in matrimonio clandestino sicut nostra: sed non est in vsu, secund. Couarru. iam supra relatũ circa illam. l. quia respuendam miseramq; seruitutem ingerit: at vero nostra lex illam non imponit, & ideo valida est & seruanda.

Vltimo, non obstat, quòd. l. 3 §. si emancipatus filius. ff. de bon. poss. contra tabul. sit hodie correcta, tam iure ciuili nouissimo, quam Canonico & regio, vt supra resoluimus: quoniam loquitur lex illa, in solo defectu consensus, quia non requiritur etiam si filia nubat indigno, ac per cõsequẽs etiam si filius ignominiosam vxorem ducat: at vero lex nostra regia loquitur in matrimonio clandestino, & cum his remanet satis decisa nostra prima quæstio super hanc. l. Tauri.

Finis. 1. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *IVdices ecclesiastici an possint inhibere seculares detinentes captos contrahentes clandestina matrimonia & testes ad exequendas in eos pœnas legum huius regni, vt eos remittant ad forum Ecclesiasticum ad effectum, vt libere constet de matrimonio & testes facilius deponantur? distinguitur.*

2 *Testes vel mediatores matrimonij clandestini si sint clerici nõ possunt puniri, nisi à iudice ecclesiastico.*

Eadem

Eædem. ll. Regiæ. 49.

Taur. & l. 1 tit. 1. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. II.

1 QVæro secundo, circa easdem ll. Regias, an in casu earum iudices ecclesiasticis possint inhibere & admonere iudices seculares qui detinẽt captas personas hoc modo delinquentes ad exequendas in eos pœnas harum legum, vt eas remittant ad forum ecclesiasticum ad effectum, vt libere constet de matrimonio, & testes facilius deponant? in quo articulo doct. Couar. in. 4. de spõsalib. 2. part. c. 6. in princip. n. 21. partem affirmatiuam probat, eo casu quo de matrimonio ad huc non cõstat: Sed senator regius Menchac. de succes. creatione. §. 26. nu. 69. tenet in hoc aduersus Couarr. dicens hoc videri sibi suspectum, cum iudices seculares nõ debeant remittere præd. delinquentes impunitos: imo existimat ibi ipse & numero præcedenti, quòd etiam si eos remitterent ad iudicem ecclesiasticũ & ab ipso illi essent puniti, si postea reinciderent in potestatẽ iudicis secularis possent puniri iterum ad mensuram pœnæ. l. ciuilis, vt ipse inquit, tanquam si non puniti essent, addito tamen eo, vt in hac secunda punitione habeatur ratio pœnæ iã à iudice ecclesiastico impositæ passæque, & inquit ipse notandum, quia in vsu forensi frequentissimum: hactenus ille, cuius sententiam ita ad vnguẽ referre libuit, vt facilius deprehendatur huius rei veritas.

Ipse vero, quod salua pace senatoris dixerim: ante promulgationem sacrosancti Concilij Tridentini quando matrimonia clandestine contracta erant valida, quanuis sic contrahentes peccarent atque delinquerent ac proinde ipsi & testes puniri possent, tam iure Canonico quam regio, vt in nostris ll. cre derẽ opin. prioré illustriss. Episcopi ac Præsidis Couar. veriorem esse in hac quæstione, iudices, scilicet, seculares & si ægrè ferant inhibitiones & monitiones iudicum ecclesiasticorũ, teneri tñ eis obedire & remittere delinquentes, eo tantũ, scilicet, casu quo de matrimonio plene non liquet: ad hoc, vt testes liberius deponant, quo ad cætera verò puto, eos nõ teneri, atq; in hoc casu existimare veram esse opinionem Menchac. vt possint puniri huiusmodi delinquentes per iudicem secularem, si in eius potestatem reuertantur, habita tamen, vt ipse inquit ratione pœnæ passæ apud iudicem ecclesiasticũ, nã alias illusoria redderetur hęc lex, occasioq; daretur delinquendi, deliquentes enim statim desiderarent animaduerti per iudicem ecclesiasticum, cum apud ipsum regulariter omnia delicta leuius atque mitius puniantur, quia aut modicam aut mitiorem, aut certe nullam imponere solent pœnam, vt in alio proposito dicit doct. Perez, in Rubric. tit. 1. lib. 3. Ordi. col. 747. sicq; fraudarẽt pœnas huius. l. quod minime dicendum est.

Post vero præd. sanctissimi Concilij publicationem cum ab eo, huiusmodi matrimonia clandestina annullata sint, & sic cesset ratio & fundamentum doct. Couar. existimo & ipsius quoque decisionem cessare, atque proinde, etiam si adhuc contrahẽtes clandestine & testes puniri possint pœnis de quibus in his nostris. ll. regijs, (quod an hodie locum habeat attenta dispositione, concil. Triden. sess. 24. c. 1. de reformatione matrim. agetur infra statim in. 4. quæst.) cũ etiam possint & debeant grauiter ob hoc castigari arbitrio ordinarij ecclesiastici, vt in. d. Decreto, iudices seculares detinentes in suis carceribus publicis. huiusmodi delinquẽtes, minime teneri eos remittere ad iudices ecclesiasticos, donec ab eisdem secularibus puniãtur, cum hodie prædict. matrimonia clandestina sint nulla, sicque non sit opus, vt prædicti testes deponant coram ecclesiastico de matrimonio, cuius respectu ante Cõcilium, secund. opin. Couar. remittendi erant ad iudices ecclesiasticos, vt maiori cum libertatẽ deponere possent super matrimonio. & sic vt de eo constaret: at vero respectu punitionis delicti, cũ sit mixti fori, nõ habebit locũ prædict. inhibitio, nec præceptum remittendi, sed locus erit præuentioni, iuxta regulas iuris.

iuris. Nec in proposito prætereundam duxi opinionem Doctoris del Castillo, qui in eadem.l.49. Taur.nu.8.tenet, quòd si testes vel mediatores matrimonij clandestini, vel aliqui eorum sunt clerici, non possunt puniri, nisi à iudice ecclesiastico, si verò laici, puniantur à iudice laico, vt latiùs ibi probat.

¶ Finis.2.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius matrimonium clandestinum cõtrahens potest à patre ob hoc exhæredari.*

2 *Idem in filia vidua matrimonium clandestine contrahente.*

Eædem.ll.Regiæ.

QVÆSTIO. III.

1 QVæro tertio circa easdem.ll. num pœna exhæredationis imposita ab eisdem filiabus contrahẽtibus matrimonium clandestinum habeat locum in filio hoc idem faciente, vt possit ob hoc à patre exhæredari? in quo articulo inuenio Philip. Decium, in.l.nuptias.nu.10.ff. de regul.iur. latissime hoc differentem, & tãdem cõcludit nõ posse filiũ exhæredari ob hoc: cuius opinioné, videtur sequutus Cyfuent. hic ad fin. Sed quodipsi dicũt est sine dubio, quia loquuntur in casu in quo est vnus tantũ defectus consensus patris, vt supra in.1.q. huius.2.libri est explicatũ: at nos agimus in casu harũ legũ nostri regni, scilicet, quando matrimonium clãdestinum cõtrahitur: adhuc tamen in casu nostræ.l.49. Taur. filium exhæredari minime posse existimat doct. Couar. in Quarto. 2.part. cap.6. in princip. nu.21. & ante eum doct. Castill. in hac.l.49. in glo. à sus hijas. Sed contra hanc opinionem facere videtur nostra.l.49. Taur. ibi dũ in princip. dicit, Con alguna muger, igitur aperte loquitur & imponit pœnã filio contrahenti cum aliqua clandestine: sed hoc nõ obstat, nam verba illa, Con alguna muger, intelliguntur respectu aliarum pœnarum præter exhæredationem, quod patet, quia cum lex illa in omnibus alijs pœnis æquiparet marem & fœminã, postea dicit quòd contractus hic matrimonij clandestini sit iusta causa propter quam pater posit exhæredare filiam, nec hanc pœnam exhæredationis ad filium retulit. igitur præter ipsius.l. mentem, & quasi contra.l. fieri non debet extensio ad filium cum sit pœnalis, & ideo odiosa & restringenda, præmaxime in pœna adeo graui prout est exhæredatio, quæ minimè locũ habet nec fieri pót nisi ex causis à iure expressis, hæc aũt à iure nec à prẽd..l.49. Taur. in filio masculo non exprimitur: igitur ea locũ nõ habet, sed tantũ in filia in qua nostra l. loquitur in hac parte: Præterea non eadẽ ratio militat in filio, quæ in filia, cũ maior honestas debeat ei inesse, atq; magis honor hominum periclitetur per contractum matrimonij clandestini à filia factum, quàm à filio celebratum, cui honori non dubium est prouisum videri per.l. nostram, per huiusmodi exhæredationis pœnę impositionem, vt filiæ ab hinc metu & formidine talis grauissimæ pœnæ contrahere clandestinè non audeant: eandem quoque sententiam, vt lex nostra respectu exhæredationis non habeat locum in filio masculo, tenet etiam simpliciter Menchac. de succes.l. creat. §.10. nu. 637. & ante eos D. Soto, in. 4. Sententiarum. dist. 29. quæst.1. artic.4. in resp̃sione, ad.4. argu. vbi aliam rationem differentiæ inter filium & filiam in proposito præfigit, nempe quod cum non tanto ingenio vigeant fœminæ debent in concinnãdis potissimum nuptijs parentibus obstrictius esse subiectæ quam masculi, ne leuiter de se disponant: quæ ratio nó tam finalis quam probabilis est, ideo verior & concludentior videtur per me supra assignata, cui simul potest adiungi hæc: verum hæc, supradictorum sententia procedere potest attenta nostra.l.49. Taur. & suo tempore: at vero conditis postea curijs Madritit ijs celebratis ann. 1563. petitione. 58. hodie insertis in nostra.l. posita in hac.l.1. tit.1. lib.5. Nouæ Collect. regiæ, minime locum habere

habere potest, sed contraria, nempe, vt filius hodie sicut olim filia contrahens matrimonium clandestinũ posit à patre exhęredari, vt patet ex eadẽ.l.1. ibi, *Pueda exheredar si quisiere a sus hijos o hijas.* Et ita tenet nouissime doct. Didac. Perez, in.l.1. tit.1. glo.5. lib.5. Ordin. pag.37. qui ante.l.58. de Madrid, Ann.1563. quæ.d.l.49. Taur. extenditur ad filium, contrarium verius esse late probauerat, sed per dict.l. de Madrid, & nostram hanc.l. secus est, vt dixi, & tenet idem Perez, in.l.1. tit.15. lib.8. Ordinam. fol.287. col.2. in filia autem vidua, quæ cum patribus habitat, an l. hæc procedat, dubium non est, secund. Couar. vbi supra. Qui aduersus Castell. & optimè censet in illa locum habere, cum ad has pœnas imponendas lex hæc patriam potestatem minimè curet, cum deferatius accusandi matri, defuncto marito, quæ quidé filios non habet in potestate.

2

Finis.3.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex.l.49. Taur. & similis an procedant hodie stante Decret.1. de reformat sancti Concilij Trid sess.24. vbi annullantur matrimonia clandestina? late discutitur per totam quæst.*

2 *Olim ante Concilium Tridentinum matrimonia clandestina libero contrahentium consensu celebrata valida erant.*

3 *Ex actu nullo atq; ineficaci quis pœnam non incurrit.*

4 *Alienans emphiteusin vel feudum sine licentia domini, si alienatio nulla sit non incurrit pœnam caducitatis.*

5 *L.49. Taur. non habet locum in minore matrimonium clandestine contrahente, nec in matrimonio, metu contracto.*

6 *Tunc demum ex actu nullo inciditur in pœna. cum. l. tantum factum & animum facientis considerat, non autem effectum, alias secus.*

7 *Pœnæ impositæ ante Concilium Tridentinum contrahentibus matrimonia clandestina & eis assistentibus manent post Concilium vltra pœnam ad arbitrium Episcopi conferendam, de qua in dict. Concilio præter excommunicationem Synodalem.*

8 *Dict.l.49. Taur. locum habet hodie stãte dict. decreto Concilij quando matrim. contrahitur aliter quam forma ab eo tradita: quanuis hæc sententia rigorosissima sit & quæ vix in praxi obtinebit, eodem numer.7.*

9 *Dict.l.49. Taur. an habeat locum quando & si in matrimonio fuerit seruata forma dict. decreto Concil. Trid. circa parochum & testes, omissa tamen fuerunt denuntiationes fiendæ in ecclesia? & num.sequent. resoluitur affirmatiue nu.10. & sequentib.*

11 *Matrimonium, quod celebratur omissis denuntiationibus, quanuis fiat coram parocho & testibus, tam olim quam hodie non dicitur publicum sed clandestinum: & nu.sequentib. quanuis num.9. aliqua in contrarium adducta fuerint.*

13 *Matrimonium clandestinum hodie attento dict. decreto Concilij Trident. duobus modis dicitur, vt hic late declaratur.*

14 *Matrimonium non est clandestinum quando fit coram parocho, & testibus omissis monitionibus arbitrio & licentia ordinarij, dummodo postea ipsæ fiant, nec tunc habebit locum dict.l. 49. Taur.*

Eadem

Universidad de Deusto
Biblioteca

Eadem. l. 49. Tauri.

QVÆSTIO. IIII.

QVæro quarto, circa eãdem. l. an pœna exhæredationis de qua in ea posit hodie à parentibus infligi filijs, vel filiabus contrahentibus matrimonia clandestina, attento decret. 1. de reformatione matrim. sess. 24. vbi annullantur atq; irritantur in posterum matrimonia clandestina? & vt melius quæstio hæc disseratur duo casus distinguendi sunt: Primus est, quando matrimonium clandestinum contrahitur aliter quam præsente parocho, vel alio sacerdote de ipsius parochi seu ordinarij licentia, & duobus vel tribus testibus, nempe coram parocho, vel alio sacerdote cum minori testium numero vel sine parocho vel sacerdote, licet coram testibus: & sic eo casu, quo hodie attento præd. decreto concilij præd. matrimonium annullatur & irritum redditur ab eodem concilio. 1

Secundus casus est, quãdo matrimonium contrahitur forma tradita à præd. concilio, in vers. qui aliter, nempe, præsente parocho, vel alio sacerdote, de ipsius porochi, seu ordinarij licentia, & duobus, vel tribus testibus, omissis tamen denũtiationibus publice fiendis in ecclesia inter missarum solenia de quibus in dict. decreto, & sic eo casu, quo matrimonium est validum, licet præd. denuntiationes deficiant.

Priori casu, scilicet, quando matrimoniũ clandestinum est nullum hodie videtur dicendum q̃ non habeat locum pœna exhæredationis de qua in nostra hac. l. nec cæteræ pœnæ, eiusdem siquidem cessat ratio, quare lex ita seuerè punit matrimonia clãdestina, nempe quia erãt valida tunc temporis præd. matrimonia, ergo nimirũ si cesset & ipsius dispositio, argum. l. quod dictum. ff. de pact. & in. l. adigere. §. quãuis. ff. de iur. patro. c. cũ cessante. de appel. Tradit late Tiraq. de caus. cess. & q̃ olim ante concilium Trid. matrimonia clandestina libero contrahentiũ consensu celebrata valida essent, patet ex. c. 2. & 3. de clandest. desponsat. & l. 2. & ibi Grego. Lop. tit. 3. p. 4. concil. Colonien. de matrimonio. C. de ritibus. & concil. Florent. §. 7. de sacramẽtis. Gratianus, in. c. neq; illud. 30. q. 5. S. Thom. in. 4. dist. 28. q. 1. artic. 3. D. Soto, ibi. artic. 1. & 2. & in. 4. dist. 26. q. 2. arti. 3. doct. Couar. 2. part. de sponsal. c. 6. nu. 7. Ledesmus in secundam quarti. q. 47. artic. 5. qui artic. 1. inquit hanc partem ab hominibus fidelibus semper fuisse receptam tradit Decanus Lobanien. de impedim. matri. fol. 350. & alios referens Specul. coniug. 1. par. art. 10. & in appẽdic. fol. 1. col. 2. Id, quod hodie diffinitum est in præfato Decreto Concil. Trident. in principio. & cõdemnatus error contrarium tenentium, his verbis: tametsi dubitatum non est, clandestina matrimonia, libero contrahentium consensu facta, rata, & vera esse matrimonia, quãdiu Ecclesia ea irrita non fecit: & proinde iure dãnandi sint illi, vt eos sancta Synodus Anathemate damnat, qui ea vera ac rata esse negãt, &c. 2

Secundo, pro hac parte facit, quia cum hodie matrimonia clandestina sint nulla, vt in dict. Decreto ex actu nullo atq; inefficaci, quis pœnam nõ incurrit, vt in. l. ea quidem. C. si mancip. ita fuerit alienat. per quem tex. dixit Bald. ibidem. n. 1. quod factum frustratorium pœnam efficaciter non committit, quia ex nihilo nihil fit. Sic alienans rem emphyteuticã absque consensu domini, si alias alienatio nulla sit, non incurrit pœnam caducitatis, de qua in. l. fi. C. de iure emphyt. cũ simil. & idem est in feudo, secund. Bald. in. l. 2. C. de Epis. audient. Ias. in dict. l. fi. nu. 139. cum sequentib. Tiraq. late de retract. Linag. §. 1. glo. 2. nu. 6. Latius idem, in legib. connubial. tit. 15. §. 1. glo. 6. 3

Tertiò facit sententia Palatij Rub. in. l. 49. Tauri. n. 3. & 4. vbi tenet illam. l. non habere locum in minore, qui matimonio contraxit de præsenti clandestinum, cum iuris fictione sint sponsalia de futuro, vt in cap. vnic. de despõsat. impub. lib. 6. & sic matrimonium non valet ratione minoris ætatis. c. vbi non est. & c. literas, de sponsal. & per totum tit. de desponsat. impub. & idem esse asserit si matrimonium fuerit metu contractũ cum sit nullum. c. cum locum. de sponsal. & in specie. dict. l. 49. idem etiam tenuit Didac. del Castill. ibi in glo. verb. matrimonio. & nouissimè attento dict. decreto sacri Concilij, idem sentit Ioan. Matienz. in præsenti glos. 7. num. 5. quandoquidem ait quòd contrahentes matrimonium clandestinum punientur arbitrarie, iuxta idem Concilium in loco modo citato, & doct. Didac. Perez, in. l. 1. titu. 1. lib. 5. Ordin. fol. 42. licet. fol. 38. col. 1. aliud existimauerit ante Concilium quando matrim. erat nullum propter consanguinitatẽ vel affinitatem, aliudue impedimentum. idem iterum in. l. 1. tit. 2. lib. 5. Ordinam. fol. 113. col. 1. & in. l. 1. tit. 15. lib. 8. Ord. fol. 286. col. 1. Hanc etiam primam partem post concil. tenet Albornoz, lib. 4. de contract. tit. 8. fol. 166. & sequent. & Cordou. in suo Tract. de casos de conscíencia, in secunda editione, quæst. 171. fol. 471. col. 2. & folio sequent. in versiculo, Lo tercero. 4

Sed his non obstantibus contrariam sententiam, imo quòd etiam si matrimonium, clãdestinũ hodie nullũ sit, nihilominus. d. l. 49. Taur. decisio, & sic nostra. l. seruãda sit intrepide tenet & probat Doctiss. Ludoui. Molina regius consiliarius, lib. 2. de Hispan. primog. c. 16. nu. 18. & duobus sequentib. Quoniam tunc demum ex actu nullo pœna non incurritur, cum lex considerat solum iuris effectum, secus si solum factum & animum facientis consideret non autẽ effectum, quia tunc ex actu nullo inciditur in pœnã, prout in specie dixit Bart. in. l. quid ergo. §. cum autem factum. ff. de his, qui not. infam. Bald. in dict. l. ea quidem. n. 3. Feli. in. c. ex tenore. nu. 9. de rescript. vbi plura adducit: constat. autẽ secũd. Molin. vbi supra legem Taurinã supra dictam, solũ factũ considerasse, quod ex se malum est, etiam si iuris effectum non obtineat, cum ex matrimonio clandestino inualido plurima damna atq; inconuenientia sequantur, vt notissimum est, ideoque nimirum, vt etiam si matrimonium non valeat pœnæ aduersus illud contrahentes appositæ præcisè sint seruandæ. Secundo, mouetur Molina ex quadam doctrina Bart. & aliorum, quos refert, quę habet quòd ea quæ fiunt contra legem habẽtur pro infectis quo ad hoc, vt non valeant in eorum fauorem, ſe cus autem quo ad odium ipsorũ, seu ad hoc, vt ipsi incidant in pœnã, quo ad hoc namq, tanquam facta censenda sunt. Tertio, mouetur idem autor ex eodem Decreto vbi supra, dum præcipit ordinario, vt testes, qui præd. matrimonijs clandestinis interfuerint, nec non contrahentes ipsos grauiter suo arbitrio puniat, etiam si matrimonium irritum declaretur. Addo ipse quartum fundamẽtum: nempe nostram. l. nouissime, pluribus annis elapsis post publicationem concilij Tridentin. fuisse positam in Noua Collect. legũ huius regni, quæ alias nisi hodie etiã obseruanda esset minimè apponeretur. Addo prẽterea hanc secundã partẽ tenẽtem in genere F. Alphõs. à Veracruce, in appendice ad Speculum coniug. in. 11. dubio. 6. conclus. pag. 55. vbi inquit quòd vltra pœnam ad arbitrium Episcopi conferendã cõtra clandestinè contrahentes, vel assistentes contra concilij determinationem, illæ etiam pœnę, quæ olim erant iure positæ ante concilium manẽt præter excommunicationem Synodalem, quæ cum sit tam grauis & odiosa, & in text. non posita non debet nunc intelligi: quãuis contrarium in hoc de excõmunicatione tenuerit idem autor prius in dict. Specul. 1. part. artic. 10. de cland. mat. ad fin. pag. 81. imo quòd etiã hodie post concilũ contrahentes clandestinè incidant in præd. excommunicationem Synodalem, quia ratio quare excommunicatio posita est manet semper, scilicet, ad vitanda scandala & contentiones quæ oriri solent ex huiusmodi furtiuis contractibus dicens sic sentire Nauar. in Manual. c. 28. nu. 7. ergo idẽ in proposito nostro respectu exhæredationis est dicendum. 5

Quid tenendum? certe in pũcto iuris verior videtur hæc secunda pars, quia bene fundata est: at vero negare non possumus, quin ipsa rigurosissima sit, & quæ in praxi vix obtinebit, quoniam & si filius vel filia contrahens matrimonium clandestinum, ita offendat hodie attento sacrosancto Concilio Tridentino, parentes sicut olim: & quia illudere conati 6

7

Universidad de Deusto
Biblioteca

conati sint formam traditam in matrimonijs contrahendis à sancto Concilio Tridentino, sanctissime ab eodem Decreto præcipitur ordinario, vt eos grauiter suo arbitrio puniat, attamẽ cum ex eodem Decreto, huiusmodi matrimonia clãdestina sint nulla, temperanda est pœna legis nostræ, quæ non solum ad factum ipsum, animumq; facientis respectum habuisse videtur, sed etiam, saltem in mente, ad effectum: quandoquidem illo tempore valebãt matrimonia clandestina, quanuis erant prohibita, cogitauit igitur & de hoc Legislator, ideoque credendum est, adeo grauissime contrahentes & testes punire præcepisse: nempe in amissione omniũ bonorũ fisco regio applicãdorum, & in pœna exilij ab his regnis in quæ minime ingrediantur, sub pœna mortis; & insuper quòd hæc sit iusta causa, vt parentes possint si voluerint, filios matrimonium clandestinum contrahentes exheredare: pœna enim exheredationis videtur posita propter iniuriam, quę ipsis parentibus fit, non solũ ex huiusmodi matrimonijs clandestinis absque ipsorum volũtate contractis, sed etiã, eò quòd filius vxoratus & filia nupta vere & realiter remanere debeãt, ipsis parentibus inuitis atq; contra eorum voluntatem, aliàs enim non ita seuere eos puniret lex, & quanuis, id ipsa non aperiat, mens tamen insinuat: nam licet adhuc matrimonio clandestino inualido existente ex eo plura damna atque inconuenientia sequantur scandala & contentiones oriantur. Attamen non ita graui iniuria parentes ex hoc afficiuntur, sicut quando valebant matrimonia clandestina, plus enim tunc durabat iniuria atque displicentia eorum, pręmaximè si præd. matrimoniũ cum impari contrahebatur ex quo sanguis proprius inficiebatur atque descendentia & posterit as inde sua obscura fiebat: in summa cũ exh æredatio grauissima sit pœna & non habeat locum nisi ex causis à iure expressis, vt in A uth. vt cum de appellat. cognos. §. aliud quo que capitulum. & in. l. 4. & sequent. tit. 7. pa rtit. 6. hæc autem de qua agimus, nempe cont ractus matrimonij clandestini, non sit intro ducta nec cognita à le ge, nisi quãdo valebant matrimonia clandestina, vt est prædictum, non videtur habere locum hodie in hoc primo casu nostræ quæstionis, quo supponimus matrimonium clandestinum esse nullum, nec ad eum casum extendenda lex nostra videtur cũ exhæredario sit grauissima pœna, atq; res odiosa, vt in regula iuris. odia restringi, &c. Mitius igitur quam nostra lex præcipiat, arbitrio secularis iudicis venient puniendi in proposito contrahentes sic clandestine atque testes qui eidem matrimonio interfuerint, sicut puniri eos præcipit concilij ab ordinario ecclesiastico cũ non directe (saltem iuxta mentẽ Legislatoris) lex nostra hoc casu loquatur, sed tantum quando matrimonium clandestinũ valebat, & hoc modo responderi potest quarto fundamento, quod supra addidi: nempe. l. nostram seruandam esse quandoquidem posita fuerit in Noua Collectione legũ huius regni multo post publicationẽ concilij Tridentini: alias enim ea minime in hoc libro inferretur: nam respon. id procedere posse data paritate terminorum ante & post concilium, scilicet, quando matrimonium clãdestinum sit validum, vt latius videbimus infra in secundo casu nostræ quæstionis principalis, secus quando est nullum, vt in hoc primo casu, nec obstat quod de excommunicatione supra dictum fuit ex priori loco Speculi coniugiorum: id enim non est verum, sed potius contrarium, quod postea accuratius & matura cum deliberatione tenuit idem Specul. in suo appendic. in. 11. dubio. 6. concluſ. Idque comprobari potest ex supra adductis & nouissime post hæc scripta aduersus opin. Molinę, vbi supra tenet doct. Ioann. Seg. in suo Director. iud. eccles. 2. par. c. 15. nu. 23. & sequentib. dicens, contrariã æquitati & rationi magis cõsentaneam sibi videri ac in praxi omnino seruandam, licet de iuris rigore opinio Molin. sustineri queat.

8 Secundo casu principali, quando matrimonium contrahitur forma tradita à Concilio in vers. qui aliter, nempe præsente paroco, vel alio sacerdote de ipsius parochi, seu ordinarij licentia, & duobus vel tribus testibus, omissis tamen denuntiationibus publicè fiendis

cè fiendis in ecclesia inter missarũ solennia, de quibus in. d. concilio, & sic quãdo matrimoniũ est validũ: videtur dicendum nõ habere locũ nostram. l. Regiã, nec eius pœnas.

9 Primo, quoniam huiusmodi matrimonium contractum est in forma tradita & permissa ab ecclesia per dictũ concilium, in. d. versic. qui aliter. Ergo non est clandestinum.

Secũdo, quia ratio finalis quare matrimonia clandestina sunt prohibita, & hodie annullata, est propter grauia peccata, quæ ex eis dem clãdestinis cõiugijs ortũ habent, præsertim, eorũ, qui in statu dãnationis permanẽt, dũ priore vxore relicta cũ qua cõtraxerunt, cum alia palã contrahũt, & cum ea in perpetuo adulterio viuũt, vt cõstat ex. d. sancto Cõcil. Hæc autẽ ratio cessat in matrimonio, de quo nũc agimus cõtracto, iuxta dictã formã, nępe corã parocho & testibus absq; monitionibus, nã & si hæ deficiant, videtur publicè fieri, nã parochus tanquã publica persona habetur, qui fidem præstabit de præd. matrimonio quoties opus fuerit, & ideo præcipitur à. d. sacro cõcilio, vt parochus habeat librũ, in quo cõiugũ & testiũ nomina, diemq; & locũ cõtracti matrimonij describat, quem diligenter apud se custodiat: ergo hoc matrimonium non est clandestinum.

Tertiò, quoniam ideo requirũtur præd. dnũtiationes in ecclesia fiendæ, vt si quæ forte impedimẽta sint, quæ impediãt matrimoniũ contrahendum à fidelibus detegatur, ne aliàs, prohibiti cõtrahere in matrimo. cõiungãtur, vt dũ in bono statu viuere cupiũt atq; prætendũt in statu dãnationis permaneãt, vt probatur in. c. cũ inhibitio. in princ. de clandest. desponſ. & in. d. Decreto cõcil. Triden. hoc autem consequimur si corã parocho & duobus vel tribus testibus matrimoniũ contrahatur: nã parochus prius se informabit ab alijs an aliquod impedimentũ subsit, quo minus illi cõiungantur. prout iure tenetur id facere, vt in. d. c. cum inhibitio. in princ. ibi, & ipsi presbyteri nihilominus inuestigẽt, vtrũ aliquod obsistat impedimentum: & in. l. 1. titu. 3. part. 4. ibi, *E aun con todo esso, &c.* Ergo, hoc nõ erit matrimoniũ clandestinũ.

Quarto facit, quia concilium Trident. in prędict. Decreto annullabit matrimonia clãdestina, illa vero, quæ celebrantur coram parocho, & duobus, vel tribus testibus, sine prædict. denuntiationibus minime irritauit, sed imo valida esse decreuit, vt patet ex. d. Decreto: ergo illa tantum, quæ annullauit sunt clandestina, hæc vero, quæ valida esse declarauit non sunt clandestina: & ita in terminis quod hoc matrimoniũ, de quo agimus non sit tam proprie clandestinum, sicut quando sine testibus celebratur, tenet Domi. Soto, in 4. Sentent. dist. 28. q. vnic. artic. 1. paulo post princ. pag. mihi. 135. Si ergo hoc non est matrimonium clandestinũ, in eo lex nostra Regia, locum non habet, cum dicat: *Mandamos que el que cõtraxere matrimonio que la Iglesia tuuiere por clandestino, &c.*

His tamen non obstantibus contraria sententia in præsenti secundo casu, verior mihi videtur atque tenenda, imo quod huiusmodi matrimoniũ etiam si fiat coram porocho & testibus, deficientibus tamen præd. denuntiationibus à Concilio præceptis fieri, sit & reputetur clandestinum, ac percõsequens in eo habeãt locum hodie pœnæ nostræ legis.

10 Primò, quia iuxta. d. Decretũ Concilij, illud matrimoniũ dicitur publicũ quod præcedentibus, præd. tribus denuntiationibus à parocho tribus cõtinuis diebus festiuis in ecclesia inter missarũ solẽnia publicè factis, denuntiãdo inter quos matrimoniũ sit cõtrahendũ, nullo existente impedimento, corã eodem parocho in facie ecclesiæ celebratur: quod & iure cõi probat expresse. d. c. cũ inhibitio. in princip. ibi, statuimus, vt cum matrimonia fuerint contrahenda, in ecclesijs per presbyteros publicè proponantur cõpetenti termino præfinito: vt intra illũ, qui voluerit & valuerit legitimũ impedimentum opponat, tum præterea iure regio idem statuitur, in. d. l. 1. tit. 3. p. 4. ibi, *Capara no ser el casamiento fecho encubiertamente, ha menester que ante que los desposen, diga el clerigo en la iglesia ante todos los que y estuuieren, como tal home quiere casar cõ tal muger, nõbrandolos por sus nomes, e que amoneſta a todos quantos y estan, que si saben,*

Universidad de Deusto
Biblioteca

si ay algun embargo entre ellos porque no deuen casar en vno, que lo digan fasta algun dia, e que lo nombre señaladamente.

Ergo per contrariũ vbi præd. denũtiationes omittũtur non erit publicũ matrimonium, sed clandestinũ, etiam si fiat coram parocho & testibus, vt expresse decidit. d. l. Partitæ: nã prædict. denũtiationes & si nõ sint de necessitate atq; substãtia, vel essentia Sacramenti, sunt tamen de necessitate præcepti, nisi ordinarius expedire iudicauerit, prædict. denũtiationes remittãtur, quod illius prudentiæ & iudicio Sancta Synodus relinquit, ergo cum sint de præcepto, vt publicè fiant, ad hoc vt si aliqua adsint impedimenta inter matrimonialiter coniungendos detegãtur: consequitur manifestissime, matrimonium absque illis factum esse clandestinum quanuis coram parocho & testibus celebretur.

12 Secundò principaliter, hæc eadẽ pars probatur, quoniã ante cõcilium Trident. matrimoniũ contractũ absq; monitionibus erat clandestinũ, licet valeret, nam ad hoc, vt non esset clãdestinum requirebatur, vt præd. denuntiationes publice in ecclesia fierent, vt in d. c. cũ inhibitio. in princ. de clãdest. desponsa. & in. d. l. 1. tit. 3. p. 4. in verbis supra relatis, & sic validitas matrimonij nõ tollebat, nec tollit clandestinitatem eiusdem, quæ processit, ex omissione denũtiationũ, quæ prius in ecclesia publice fieri debebãt. iuxta dispositionem iuris cõis atq; cõcilij Tridentini in præfato Decreto: ergo hodie quoq; post. d. concilium idem erit, cũ ipsum hoc minime corrigat, nec immutet: sed, quod de nouo in hoc introducit, vt dicebã, est: vt matrimonia clandestina in posterũ contrahenda absq; parocho & testibus sint nulla & irrita (correcto iure cõi disponente valida esse) si vero fiat cõrã parocho & testibus sint valida: hoc autẽ minime tollit vitium clãdestinitatis proueniens ab eodem iure cõmuni ex omissione prædict. monitionum, quo iure valida erant præd. matrimonia indistincte: quinimo cõcilium Trident. vt est prædictũ, requirit etiã, atq; præcipit, vt prædict. tres denuntiationes fiant publicè in ecclesia modo supra dicto.

13 Quo fit, vt etiã stante præd. sacro concilio duobus modis hodie accipiatur & dicatur matrimoniũ clandestinũ. Primus est, vbi sine parocho proprio, vel alio sacerdote de ipsius parochi, vel ordinarij licentia & duobus vel tribus testibus contrahitur. Secũdus est, quãdo non præcedentibus denũtiationibus cõtrahitur præsente parocho & testibus, vt docet Francus Blotus, in Addit. ad Consilia Martini Lãdens. consi. 30. & in terminis præfati cõcilij tenet doct. Nauar. in Manual. Latino. c. 22. n. 70. & in Hispan. c. 28. fol. 48. & 78. &. 79. asserens, quòd si contraheretur matrimoniũ corã parocho & testibus non præmissa trina denũtiatione, vel nõ omissa legitime, licet valeret matrimoniũ, diceretur tamen clandestinũ quo ad alios effectus, quã annullationis matrimonij: quia quo ad illos non videtur derogari iuri antiquo, à quo nõ est recedendũ vltra quã recedit nouũ, vt in. l. præcipimus. C. de appel. Sequitur plures referens & dicens esse veriorem opin. Menoch. d. consil. 69. n. 70. à quo est cauendũ. n. 14. & 71. dum addit insuper, matrim. hoc casu esse nullũ: quia hoc repugnat verbis. d. cõcilij, ibi qui aliter, &c. & ita practicatur q̃ valeat matrim. cõtractum, coram parocho & testibus omissis vel remissis monitionibus. Sequitur etiã eãdem sententiã, nempe q̃ hoc casu matrimo. dicatur clandestinũ, Rubeus aduersus Erasmum, lib. 4. errore. 3. doct. Didac. Perez, in. l. 1. tit. 1. lib. 5. Ordina. fol. 30. col. 2. & fol. 38. col. 2. vbi hãc. 2. p. probat. & nouissime M. Ant. Cucch. lib. 5. Insti. mai. tit. 11. de Sacraméto matr. n. 69. & quãuis. n. 70. dicat, q̃ si parachus & cõsanguinei, seu vicini frequẽtes interfuerint, quãuis publicationes omissæ fuerint clãdestinũ omnino & in omnib⁹ dici nõ possit cũ publice fiat: tũ quatenus ad nostrũ propositũ attinet, existimo adhuc clãdestinũ reputari matrimoniũ huiusmodi, cũ & si publice fiat deficiãt publicationes in Ecclesia fiẽdę iuxta formã & præceptũ ecclesię vt in. d. c. cũ inhibitio, quã clãdestinitatẽ minime sustulit sacrũ Concilium, quãuis cauerit valere huiusmodi matrim. quòd corã parocho & testibus fuerit celebratũ, licet caruerit præd. denũtiationibus in ecclesia fiẽdis. sicut etiã ante valebat per. d. c. cũ inhibitio, & tũ erat clandestinum ex quo sunt intelligendi, & supplendi doctores, qui passim affirmant indistincte cõcil. Trid. annullare matrimonia clandestina, nam intelligi debent annullare vnũ modũ ex supra dictis matrimonij clãdestini, nempe, illud tãtum matrimoniũ, quod celebratur sine parocho & testibus, secus vero, quod fit cum parocho & testibus, quod tamen ob defectũ denũtiationum est clandestinum, vt supra probatum existit: & hoc modo respõdetur ad quartũ fundamentum supra adductum pro contraria parte: cũ ergo hoc matrimonium iudicetur clandestinum, iuxta interpretationem doctorũ supra dictorum, iure probatam vt vidimus, quanuis Soto existimet non esse ita proprie clandestinum sicut quãdo celebratur absq; testibus, consequens est, vt in eo nostra. l. eiusq; pœnæ locum habeant: cum dicat: *El que contraxere matrimonio que la Iglesia tuuiere por clandestino &c.*

Non obstat modo primũ fundamentum pro cõtraria parte adductũ, nẽpe q̃ hoc matrimoniũ sit cõtractũ in forma tradita & permissa ab ecclesia, vt in prædict. cõcil. in vers. qui aliter: nam respõdeo, q̃ & si celebratum sit in forma valida, non tamen seruatis omnibus seruãdis, ad hoc, vt matrimoniũ sit publicum, à præd. concilio & iure cõi præceptis, nempe cum prædict. tribus denũtiationibus publice in ecclesia inter missarum solennia in tribus cõtinuis festis fiendis: omissio igitur earum facit, vt hoc matrimonium publicum non sit, sed clandestinum, quanuis validum: quia coram parocho & duobus vel tribus testibus celebratũ sit, iuxta idẽ conciliũ.

Nec obstat etiã & secũdum fundamentũ cõtrariæ partis, qm̃ publicũ matrimoniũ de quo nũc agimus, appellatur ex præd. denuntiationibus in ecclesia publice fiendis, nõ vero ex præsentia tãtum sacerdotis & testium, quoniã illa, absq; præd. denũtiationibus nõ tollit clãdestinitatem, vt supra est dictũ, non enim æquipollet præd. denũtiationibus, nã frequentius impedimentũ detegetur, si præcedentibus variis denũtiationibus, publice & diuersis temporibus factis matrimonium cõtrahatur, quam si parochus, coram paucis, vel etiã multis testibus subitaneo sermone, tẽpore, quo matrimoniũ ipsum cõtrahi prætenditur, id proferat, vt re ipsa patet: q̃ si ad huc instes finem legis in hac specie non violari: nihilominus contra legem fieri, nõ esse dubium, respondebo, quãdo quidem modus à lege præscriptus, non obseruatur.

Tertio etiam fundamento eodem modo respõdeo, & præterea addo non sufficere ad tollendam clãdestinitatem, q̃ parochus se informet alijs, prout tenetur, si subest aliquod impedimentum, nam & si hoc faciat (quod forte sæpe omittet) adhuc non adimplebit formam præceptam à concilio, quãuis non necessariam ad valorem matrimonij.

14 Quando autem ex iusta causa vna tantũ monitio præcessit, vel omnes remissæ fuerunt arbitrio & licentia ordinarij, dũ tamen postea fiant, existimo nõ esse matrimonium clandestinum, ac per consequens non habere locum hoc casu nostram legem.

¶ Finis. 4. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 2. tit. 1. lib. 5. Nou. Coll. Reg. & similes imponẽtes pœnas famulis cõtrahentibus matrimonium cũ filiabus, vel consanguineis dominorum suorum absq; eorum consensu, quibus inseruiũt, & ob id permittentes posse filias exhæredari, an procedant hodie attento iure canonico, & sacri concil. Trid. decreto. 1. de reform. mat. sess. 24. & num sequenti. Vbi resoluitur negatiue.*

2 *Filia turpi & ignobili viro nubens etiam ante. 25. ann. ætatis suæ iure canonico exhæredari non potest à patre.*

3 *Soror cõtrahens matrimonium, citra consensum fratrum sub quorum custodia erat, & ad quorum curam expectabat eam matrimonio collocare non priuatur parentum hæreditate aduersus Mench.*

4 *Successiones, quo iure sint inductæ?*

Universidad de Deusto
Biblioteca

L.2.titu.1. libr.5. Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. V.

VEria c dubitari cõsueuit circa hanc.l.2.tit.1. lib.5. Nouæ Collect.Reg.& similes impo nentes pœnas famulis contra hẽtibus matrimonium cum filiabus, vel cõsanguineis dominorum suo rum,absq; ipsorum consensu, quibus inseruiunt,insuper & permittentes huiusmodi filias ob id posse à parentibus exhæredari: an
1 procedant & sint seruandæ attento iure canonico, & sacri concilij Trident. decreto.1. de reformatione matrimo. sessione. 24. vbi damnat eos,qui falso affirmant matrimoniũ à filijsfamilias sine cõsensu patrum cõtracta irritasse,& parẽtes rata vel irrita facere posse, qđ iure canonico antiquo quoq; ꝓbauerat late doct.Couarr.in.4. 2.p.c.3. §.8.nu.1.2.3. &.4.resoluẽs hãc esse receptissimã sententiã?

Et partem affirmatiuã tuẽtur plures,tũ Antiqui,tum etiam Moderni Hispani:negatiua tamen verior & receptior est, vt latissime in præsenti probauit Ioan. Matiençó,in glo.4. per totam, præcipue.n.2.&.4. quam etiam sequitur Specul.coniug.3.par.artic.20. vers. ad omnes leges.pag.651.

2 Quam sententiam, vltra ipsos,cõfirmat, nã pœnæ impositæ à iure ciuili nubenti infra annũ luctus sunt etiam sublatæ per dictũ Apostoli.1.Ad Corinth. 7. transumptiuè in c.fi.de secund.nupt.vbi habetur, mulier, viro suo mortuo,soluta est à lege viri,nubat in domino,cui vult: idq; merito propter summam libertatem in matrimonijs requisitã, vt probauit late doct.Couar.in.4.2.p.c.3.§. 9.n.4.approbatur in.l.3. in princ.tit.12.p.4. vbi Gregor. in glo. Fasta vn año.id adnotauit testatus hanc esse cõem opin.idemq; cauetur in.l.3. infra proxima: Ergo ita & eodẽ modo pœnæ nostræ. l. & similium sublatæ censebuntur à iure canonico:quia impediũt matrimonij libertatem.

Præterea & secundo cõfirmatur hæc pars, quoniã hic cessant omnes rationes adductæ supra,in.1.q. huius lib.2. pro cõseruatione.l. 1.supra hoc tit.vbi resolui,ideo eã valere atq; esse seruãdam,quoniã procedit adiuuãdo ius canonicũ,& addendo pœnas cõtrahentibus matrimoniũ clandestinũ: at præsens. l. 2. & similes,hoc nõ faciunt,imo directo cõtrariẽ sunt iuris canonici dispositioni,cũ loquãtur & procedant,eo casu,quo matrimonium celebratur seruatis seruãdis requisitis à iure canonico, pro valore & solennitate matrimonij,sed adhuc puniant contrahentes propter offensam dñi, & parentibus factã (hoc est) *Por la injuria y desacato y poco respecto,q̃ tienen a sus señores y padres, y por la ignominia q̃ dello se les sigue*: quod licet aliàs legitime puniri posset: sed ratione matrimo
2 nij,& ne ipsum impediatur dissimulandum est,potius siquidem hoc fieri debet, quã matrimonij libertatẽ impedire: ac proinde filia turpi & ignobili viro nubens etiam ante.25. annum exhæredari non possit, attento eodẽ iure canonico,ex sententia Imol.& Alex. in.l.1.n.23.ff.solut.matrim.Iaf. in Authen.si post.C.de inoffi.testam.Couar.vbi supr.n.5. vbi testatur esse hanc communem opinionem.& respõdet ad tex.in.d.Authen. si post, quæ à contrario sensu videbatur aliud probare,item & ad.ll.regias contrarium probantes,idem Couar.in eodem lib.4. 2.p.c.6. in fine principij:quã sententiam testatur communem non solum attento iure canonico, sed etiam veriorem de iure ciuili. Roderic. Suarez,in.l.2.fori.tit.de los casamiẽtos.vers. tertio,in quãtum istæ.ll.& ita est tenendum quanuis glo.& alij relati per Matienç.d.glo. 4.n.3.Contrariũ velint, nempe patrem posse exhæredare filiam nubentem sine ipsius voluntate ante. 25. annum ætatis suæ: quod & tenuit Soto,in.4.dist.29.q.1.artic. 4.pag. 159.col.1.(loquitur tñ in filia clam nubente cõtra parentũ voluntatem) sed cõem probat Matienç,vbi supra dict.n.3.& nos quoq; ꝓbauimus,in.d.1.q.huius.2.lib.n.2.11.&.12.

Quare hanc.l. 2. & similes non procedere attento iure canonico rectè tenendum est: quanuis Menchac.libr.1.de succeſſ. creat.§. 10.nu.643.& sequenti existimauerit valere.

has.ll.

has.ll.respectu exhæredationis bonorũ non delatorum, secus vero bonorum parentum iam quæsitorũ: quia priuatio eius,quod iam nostrum erat,mera pœna est,quæ huiusmodi matrimonijs licitis de iure canonico & diuino imminere non debet ex mente & sententia communis opin. & similiter quatenus disponitur,quod ipse vir in exilium mittatur, idemq; in reliquis pœnis, quia in illis non habet vim legis,secundum ipsum: nam non solum respectu harum pœnarum, sed neq; prioris exhæredationis hæreditatis filiæ deferendæ,non sunt obseruãdæ prædict. leges, quoniam & si hæc proprie pœna ab aliquibus non existimetur, est quidem grauissima,cum legitima sit quasi debita in vita parẽtia descẽdentibus, vt traditur in.l.si emãcipata.C.qui admitti & præterea hæc causa non sit de contentis in.§. aliud quoq; capitulum.in Auth.vt cum de appell.cognos.& in l.4. & sequentib.tit.7. p. 6. ob quas possunt filij exhæredari: deniq; si ob hoc filia exhæredari posset, matrimonia non essent libera, qui est præcipuus scopus iuris canonici,nempe vt sint libera,sicq; militat eadem ratio in hac pœna,quæ in reliquis:ergo idem ius statui debet.argum.l.illud.cum similib.ff.ad.l.
3 Aquil. Vnde non rectè cõtrarium indistinctè, supra dicta ratione minime expensa, tenuit idem autor.d.lib.1.de succeſſ. creat.§.7. n.38. Nempe vt filiam, quæ citra cõsensum fratrũ,sub quorum custodia erat, & ad quorum curã pertinebat, eam matrimonio collocare,matrimoniũ contraxit, priuatam parẽtum hæreditate intelligamus,eo quod fratribus inscijs nupsit,etiam honesto viro, legemq; Regiam hoc disponentẽ,ideo vim.l. habere existimat: qa successiones sunt velut ex gratia & dispensatione concessæ à lege ciuili: sicque manifeste sentit valere pœnam priuationis hæreditatum paternæ atq; æternæ iam quæsitarum, & sic cõtrariũ expresse eius,q̃ poste tenuit.d.§.10.n.643.& sequẽti. Sed illa ipsius opinio,in.d.§.7.n.38.falsa prorsus est omnino: tũ quia fundamẽtũ ipsius,q̃
4 successiones cõcessæ sint à lege veluti ex gratia & dispensatione,nõ sit omnino tutũ nec expeditũ, cum potius probari possit esse de iure diuino,vt Leuit.c.25.ibi,Hereditario iure trãsmittetis ad posteros,& Num.c.27.expresse disponitur de hæreditate mortui trãsmittenda.facit Deuteronõ.c.2.ibi,Date nobis terrã hãc in hæreditatem.& Hester. c. 7. ibi,Funiculo hæreditatis tuę.Deniq, & iuxta illud Pauli, Si filius ergo hæres.vel saltem de iure naturali,vt in.l.fi. C.quorum bon.in versi.lex naturæ fecit successiones.& in Authẽ.de hæredib.& Falcid.§. principiũ.itaq;, ibi, secũdum naturã eis debetur successio.l. scripto.ff.vnd.lib.& in.l.cũ ratio.ff.de bon. dãnat.vel etiã,q̃ successiones & testamenta quo ad inuẽtionẽ sint iuris gentiũ,licet, quo ad formã& solennitatẽ sint iuris ciuilis,vt late resoluit doct.Couar. lib.3. Variar.resolut. c.6.n.7.estq; cõmunis & magis recepta sententia,vt plures referens testatur idem Menchac.§.1.de succeſſ.creat.nu.1. & sequentib. quanuis ipse ibi defendat præd. suam opin. nempe esse de iure positiuo: tum & secũdo: quia & si successiones essẽt introductæ à iure ciuili positiuo,secũd.ipsum Mẽch. adhuc hæc ipsius sententia in.d.§.7.nu.38.veram esse non posset, cum in hoc casu de quo agimus adsit alia fortior ratio,quæ præd.pœnę exhęredationis & priuationis bonorũ, maximè iam quæsitorũ exequutionem tollat, atque impediat,summa nempe libertas,quæ à iure positiuo omnino seruando, in matrimonijs cõtrahendis requiritur,alias enim illa passim impedirentur,& sic fieret cõtra finem præcepti diuini,illius scilicet, Crescite & multipli camini,ob quod bonũ inter alia matrimonia introducta fuere.

Quam rationem minime cõsiderauit præfatus Regius senator, & vt prædixi militat non solum respectu bonorũ iam quæsitorũ, sed etiam quærendorũ,quæ filijs & filiabus à parentibus in vita quasi debita reputantur. vnde indistincte tenendũ est, prædictas pœnas non tenere.

¶ Finis. 6. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 5.tit. 1.lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ,quæ pœnam infligit secundo nu*

Universidad de Deusto Biblioteca

benti priore vxore viua, vt candenti ferro litera Q. in fronte imprimatur, an procedat etiam in vxore, quæ viuente priore marito, secundum matrimonium, cum alio contraxit? & num. sequentib. resolui tur negatiue.

2 *Lex vel dispositio etiam pœnalis & odiosa loquens in masculo habet locum in fœmina, quando militat eadem ratio.*

3 *Quando duo casus sunt æquiparati per. l. veterem, lex noua loquens in vno habet locum & in alio.*

4 *Pœna. d. l. 5. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. hodie apud Hispanos est in vsu.*

5 *In fœminis autem nunquam vidimus, nec practicatam audiuimus pœnam. d. l. 5.*

6 *Hodie. l. 8. tit. 20. lib. 8. Nouæ Collect. Reg. commutata est pœna. d. l. 5. en verguença publica, y seruicio de diez años de galeras, & ita practicatur.*

L. 5. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. VI.

1 VAro circa. l. 5. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, dum pœnam infligit secundo nubenti, priori vxore viua, vt candenti ferro litera. Q. in fronte imprimatur: an procedat etiã in vxore, quæ viuente priore marito, secundum matrimonium cum alio cõtraxit? & pars affirmatiua
2 certa videtur: quia lex vel dispositio, etiam pœnalis & odiosa loquens in masculo habet locum in fœmina quando militat eadem ratio, vt in. l. si quis in tantam. C. vnde vi. iuncta glo. magna. in. 1. q. cõmuniter approbata: vbi habetur q̃ pœna illius. l. loquentis in masculo, habet locũ & in fœmina: text. in. l. vnica. iuncta glo. verbo, Sponsam communiter approbata. C. de rapt. virg. & in. l. quicunque. C. de seruis fugit. & in. l. si quis, id quod, ibi, sed & vtrumq; sexum prætor cõplexus est. ff. de iurisd. omn. iudic. l. 1. ff. de verb. signifi. pro qua opinione facit. l. fin. tit. 17. part. 7. vbi lex illa in sua pœna, quam imponit secundo nubentibus, viuis prioribus coniugibus, loquitur etiam in vxore: pari igitur iure vterq; coniugum recenseri, atq; eadem pœna puniri debet in nostro casu, cum sint correlatiui vir & vxor, & sic dispositum in vno locum habere debet & in alio, vt in l. fin. C. de indict. vidui. tollend. l. prima. C. de cupress. lib. 11. & quando duo casus æquiparati sunt per. l. veterem, lex noua loquens
3 in vno, habet locũ & in alio. iuxta glossam communiter approbatam, in. l. si quis seruo. verbo, corrumpi. C. de furt. & seru. corrup. vt testatur Anto. Gom. in. l. 4. Taur. n. 7. & in terminis nostræ. l. ita tenuit doct. Anton. Gomez, in. l. 80. Taur. num. 28. quem sequitur doct. Didac. Perez, in. l. 3. tit. 1. lib. 5. Ordi. fol. 46. & sequentib. & Ioann. Matienço, in hac. l. 5. glo. 3. n. 5. quando vxor scienter secundas contraxit nuptias viuente primo viro, nisi sequatur copula cum secundo viro: tunc enim poterit de adulterio accusari ab eius primo viro, pœnaq; adulterij damnabitur, non vero pœna huius. l. mors siquidem omnia soluit, nisi ei à marito pœna cõdemnetur: tunc nimirum procedet sententia Anton. Gom. dict. num. 28. necontemptus diuini præcepti maneat impunitus: pœna autem. l. sequentis vtroque casu habebit locum, ibique, num. 6. &. 7. limitat sententiam supra dictam Antonij Gomez quando fœmina sine dolo malo credẽs maritum mortuum, vel cum fama publica & aliqua credulitate de morte viri absque legitima certioratione secundas cõtraxit nuptias, primo viro viuente: quia tũc excusabitur à pœna huius. l. & alijs in hoc libro contentis.

Nihilominus tamen contrarium in nostra quæstione principali videtur tenendum, imo q̃ pœna prædicti specialis de qua in hac nostra. l. 5. nõ habeat locum, nec exequi debeat in fœminis simile quid perpetrãtibus, cũ eadem. l. tãtum videatur loqui respectu pœnæ virorum

virorum non verò vxorum, in quibus forte habebit locũ. d. l. fin. tit. 17. p. 7. dispositio, quæ in fœminis etiam loquitur, nostra autẽ
4 in masculis tantum: cuius pœna hodie apud Hispanos est in vsu, secund. Gregor. Lopez, in. d. l. fi. gl. fi. & doct. Couar. in. 4. de sponsa. 2. p. cap. 7. §. 3. n. 7. & Anto. Gom. in. d. l. 80. Taur. n. 27. dicentem nostram. l. cõiter practicari, vt iacet, & imponi in frõte litera. Q. id, quod & refert Iulius Clarus, in sua pract. crimin. lib. 5. §. fornicatio. vers. dicitur etiam, ibi sed hodie: vbi refert constitutionem sui regni aliter disponentem: idem testatur Matienç. in dict. l. 5. glo. 4. nu. 1. & doct. Didac. Perez, vbi supra, fol. 44. col. 1. & præfati Hispani referunt etiam quorundã opin. existimantiũ legem nostrã esse corruptam, dum loquitur de litera. Q. imprimẽda huiusmodi delinquentibus ferro cãdenti in fronte: nam existimãt ipsi literã illã debere esse. B. vt significetur bigamus sic delinquens. Alij verò autumant debere esse Crucem +. Quasi male senserit de fide, qui simile perpetrauit: alij autem debere imprimi signum numeri. ij. vt significetur duas habere vxores.

5 In fœminis autem nusquã vidimus, nec relatũ audiuimus practicatam fuisse pœnã nostræ. l. atq; ita hanc secundam partem tenere videtur Greg. Lopez, in. d. l. fi. limitans, nisi fœmina coniugata viuente primo viro cum alio contrahat, cui se carnaliter cõmisceat, quia tũc habebit locum pœna. l. fori. 1. tit. 7. lib. 4. & l. 1. & 2. & 7. tit. 15. lib. 8. Ordi. veter. hodie. l. 1. & 3. tit. 20. lib. 8. Nouæ Collect. Reg. nempe, vt cõiugi offenso adulteri tradantur, quod vltimum sequutus fuit Matienç. in præsenti glo. 3. n. 5. qui num. 6. &. 7. id limitat, vt supra vidimus.

6 Hodie autem iure nouissimo nostri Regni sanctione pragmatica lata Pinciæ, ann. 1566. ab inuictissimo nostro Rege Philippo, quæ refertur in. l. 8. tit. 20. lib. 8. Nouæ Collect. Regiæ cauetur. *Que la pena que esta pueſta por las leyes deſtos reynos contra los que ſe caſan dos vezes, en caſo q̃ ſe les auia de poner pena corporal y señal, ſe commute en verguença publica, y diez años de ſeruicio de galeras.* Et ita practicatur indistincte cũ omnibus personis, secũd. Dida. Perez, vbi supra, fol. 45. in prin. qua lege attẽta, nec in masculis, neq; in fœminis imponẽda est pœna, de qua in hac nostra. l. 5. quę in hoc abrogata est, & ipsius pœna cõmutatur per d. l. 8. in prædi. pœnã *de verguença publica y diez años de galeras*, Prout in terminis tenet Matiẽço, in hac. l. 5. gl. 3. n. 3. & gl. 4. n. 3. quo fit vt prædict. 2. sententia Gregor. Lopez ante dict. l. 8. veram fuisse probetur, cùm eadem. l. subroget loco prædicti signi, *verguença publica*, & pœnã triremis decem annorum, quæ vltima pœna tantum viris conuenit, non fœminis: ex quo mens prioris legis, nempe nostræ declaratur, viros, non vero fœminas prædi. pœna voluisse puniri, & hodie potiori iure sit tenenda, quãuis adhuc eadem. l. etiam attenta priorem opinionem probare malit Didac. Perez, vbi supr. fol. 47. existimans quod hoc casu licet mulier non excusetur à pœna vt trahatur ignominiose per vias publicas, excusabitur tamen à pœna triremium, in cuius locum sat erit si mittatur in exilium per decennium illud, quo si vir fuisset mittendus erat ad triremes, si modo dicta mulier sciens binas nuptias cõtrahat, sed meo iudicio ex capite loquitur.

¶ Finis. 6. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Onus probandi aliquem contraxisse secundas nuptias priori coniuge viuo an incumbat accusanti, vel quod sit mortuus, accusato? & num. sequent. resoluitur, accusatorem teneri probare quod est prædictum.*

2 *Quilibet præsumitur viuere cẽtum annos, contrarium. n. 5.*

3 *Requiritur tamen quod probetur, illum de cuius vita agitur fuisse natum intra centum annos nondum elapsos.*

4 *Elapsis præd. centum annis præsumitur quis mortuus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 *Regula supra dict. communis, quòd quilibet præsumatur viuere centum ann. procedit in reo excipiente, secus in actore agente.*

7 *Petens annuam pensionem vel annuos reditus ad vitam tenetur fidem facere de vita.*

8 *Quando vita est fundamentum intentionis agentis, tenetur illam probare, alias secus.*

Eadem. l. 5.

QVÆSTIO. VII.

1 VEro secũdo circa eandẽ. l. 5. cui incumbat onus probandi an contrahenti secundas nuptias, quod prior coniux sit mortuus, an accusanti quod
2 adhuc viuat? Et videtur sufficere allegationẽ generalem, quod quilibet præsumatur viuere centum annos, vt in. l. fin. C. de Sacrosan. Eccles. & in. l. an vsusfructus. ff. de vsufruct. consonat. l. 36. ibi, *E assignaron los sabios antiguos*. tit. 31. p. 3. ex quibus iuribus hanc regulam constituit glo. in. l. 2. §. si dubitetur. ff. quemadmod. testamenta aper. verbo, Liquerit. nisi contrarium probetur, & Barto. in. l. si quis ex argentarijs. §. si initium. nu. 25. ff. de edend. vbi Ioann. Orosc. num. 50. dicit hanc esse magis communem opin. quanuis ipse probet distinctionem quandam Alex.
3 Eandem cõmunem & plures autores eam sequentes refert Anto. Gabriel. lib. 1. commu. opin. tit. de præsumption. concl. 16. eandem etiam sententiam sequitur & communem esse profitetur plures referens Viuius. 2. Tomo, commun. opin. lib. 19. pag. 457. in magnis. col. 2. & probat quod hoc tempus centũ annorum statutum à legistis vitę hominum est nimis breue, admonetq; esse cauendum ab infra allegandis tenentibus contra supra dict. communem sententiam. Requiritur tamen quod probetur illum de cuius vita agitur fuisse natum intra centum annos nondũ elapsos, vt singulariter docuit Raphael Cuman. consil. 43. Itaque probatis duobus matrimonijs eiusdem hominis contractis cum duabus fœminis insuper, & quod prior vxor fuit nata intra centum annos nondum elapsos, & allegato quod quilibet præsumitur viuere centum ann. Videtur quod remaneat sufficienter probatũ hoc delictum: præsumptio enim pręd. debet allegari, vt prosit, vt resoluit cum alijs Robert. Marant. in Repet. l.
4 is potest. n. 180. ff. de acquirend. hæred. Quo fit quod cũ quilibet præsumatur viuere centum annos, illo tempore elapso censebitur mortuus, vt tenet Bald. in. l. ex persona. col. 3. C. de probat. quem refert & sequitur Marant. in dict. l. is potest. num. 163. & ante eum tenuit Paul. de Cast. in. l. iura constitui. nu. 2. ff. de legib. & Ioann. Orosc. in. l. nam ad ea. ff. de legib. Bart. post Guillerm. in dict. l. 2. §. si dubitetur. & Arias Pinel. in. l. 2. 3. p. c. 4. n. 33. C. de rescind. vend. vbi alios allegat.

Nihilominus tamen in casu nostræ quæstionis tenendum est contrarium, imo quòd accusator teneatur in specie probare viuere priorem coniugem tempore secundi matrimonij adhoc, vt obtineat. nec sufficere pręd. generalem præsumptionẽ alias condẽnetur.

5 Quoniam Regula dict. l. fin. C. de sacrosc. Eccles. cum similibus supra adducta, quòd quilibet præsumatur viuere centum annos, etiam si sit cõis & vulgaris, vera tamen non est, vt existimauit post alios Arias Pinel. vbi supra, dicens ius non vti tali præsumptione, vt inde aliquid certum statuat, nec dict. l. final. contrarium probat, quia tantum inquit posse hominem vsque ad centum annos viuere, nõ quod ita iure præsumatur: quinimo arguendo à communiter accidentibus videmus totum contrarium, & rarissime cõtingere viuere aliquem centum ann. Quod argumentum tenet de iure, vt in. l. neque natales. C. de probat. secund. Alciat. Regu. 1. præsumptione. 44. num. 1. vbi inquit quod tale argumentum est in hoc vtile: quia transfert onus probandi contrarium in aduersarium, secundum glo. in dict. l. neq; natales, quam adhoc ponderat Roma. Singul. 327. incip. Quis debet probare hoc, &c. alias 397. ex quibus

communem opin. contrariam supradictam, nõ esse veram late etiam probauit Anto. Gabriel. vbi supra num. sequentib. aduersus eam tenens, contra communem, etiam tenet alios allegans doct. Couar. libr. 2. Variar. resolut. c. 7. num. 6. & nouissime plures referens Emmanuel Suarez. 2. Tom. commu. opin. lib. 19. pag. 458. in magnis. col. 1 & inquit Corneus, consi. 240. nu. 6. & sequentib. volum. 1. opinionem contrariam glo. & Bartoli. & sic communem iure non probari, illamque insolentes & vulgum tenere: addit Carol. Molin. in addit. ad Alex. cõsil. 1. n. 42. volum. 5. hanc opinionem contra communem his temporibus crebriorem fore.

6 Quod si adhuc præd. communem Regulam veram esse contendas, procedit tamen in reo excipẽte, secus in actore agente & fundante se in vita alicuius. argumento text. iunct. gl. verb. depositionibus in. l. spadonem. §. qui absolutus. ff. de excusat. tut. estque de mẽte Bart. ibidem, & expresse Socin. in. l. si
1 inter. ff. de reb. dub. & Anto. Gabriel, vbi supra. num. 8. sequitur Greg. Lopez, in dict. l. pen. in glo. Los sabios. idem in. l. 14. titu. 14. partit. 3. in glo. Abonda que prueue, in vers.
7 Et nota. Inferens ex hoc idem esse in petentibus annuos redditus per viã petitionis salarij vel alias, scilicet ad vitã, q̃ tenẽtur ostendere se vixisse toto illo tempore, de quo salarium vel pensio petitur: sicque videmus obseruari quotidie in habẽtibus annuos redditus ad vitam super regalibus, vel annuas pensiones super redditibus beneficiorum Ecclesiasticorum: nam cum ad exigendum mittunt nuntios & procuratores cũ mãdato speciali, nisi etiam isti procuratores ostendant & tradant testimonium vitę suorum principalium minime fit solutio eisdem de prædictis redditibus atque pensionibus decursis.

8 Pro qua determinatione facit etiam doctrina Alciati, vbi supra, nu. 2. dicentis, quod quando vita est fundamentum intentionis agentis, illi incumbit onus probandi, vt in dicto. §. qui absolutus. iuncta gl. ibi, verbo, Depositionibus. supra allegata, si vero vita non sit fundamentum intentionis procedat glo. dict. l. fin. quæ tamen non inducit præsumptionem veram, sed potius quandam suspicionem, quę tollitur per cõtrariam suspicionem, puta orientem ex dicto vnius testis, vel ex fama publica. iuxta notata per Bart. in. d. §. si dubitetur. & Bald. in cap. 1. §. fi. qui feud. dare poss.

Quod si hæc vera sunt in ciuilibus, à fortiori procedent in criminalibus, in quibus de grauiori agitur præiudicio, vt in. l. qui accusare. cum simil. C. de edend. & in terminis nostræ quæstionis, hanc partem tenet Gregor. Lopez, in. l. fin. glo. fin. tit. 17. part. 7. & in. d. l. 14. dicens menti tenendum: sequitur Ioann. Matienç. in præsenti glo. 2. num. 8. & doct. Didac. Perez. in. l. 3. tit. 1. lib. 5. Ordina. fol. 50. col. 2. dicens menti tenendum in practica.

¶ Finis. 7. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *INquisitores hæreticæ pravitatis an possint cognoscere de crimine quòd quis eodem tempore duas vel plures vxores habeat? & nu. sequentib. resoluitur affirmatiuè.*

2 *Si reus colore aliquo excusetur à suspicione hæresis consultius facient inquisitores, si cognitionem hanc iudicibus ordinarijs reliquerint.*

3 *Vxor data longa absentia viri & concurrẽte fama quòd sit mortuus, secundo nubẽs ab adulterio excusatur propter ignorantiã & iustam credulitatem, etiam si prior maritus viuat.*

4 *Hodie requiritur omnino certus nuntius de morte viri ad hoc, vt mulier, siue propria autoritate, siue cum licentia Ecclesiæ possit secundo nubere, & aliter contrahens peccat atque puniri potest, nec sufficit quòd mors prioris viri probetur per famam nec cæteris modis quã vt supra dictũ est per text. in. c. in præsentia. de sponsi. de cuius intellectu late agitur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 *Solennitati Auth. sed hodie. C. de præscript. dum arctiorem probationem in hoc requirit, non est standum, sed dispositioni iuris canonic. supra allegati.*

6 *Bart. aliud volens non est audiendus.*

7 *Mulier hoc casu sine certo nuntio secũdas nuptias cõtrahens, non videtur, nec præsumitur esse in bona fide.*

8 *L. 8. tit. 9. part. 4. intellectus.*

9 *Licentia ordinarij, an omnino sit necessaria hoc casu ad hoc, vt mulier possit secundo nubere.*

Eadem. l. 5. & sequent.

QVÆSTIO. VIII.

1 QVæro tertio, circa eãdem. l. 5. & sequentes de bigamis agentes: an inquisitores hæreticæ prauitatis possint de hoc crimine cognoscere, nempe, q̃ quis eodem tempore duas vel plures vxores habeat? & videtur quòd non: quia ad iudicem secularem hoc expectat, quemadmodũ pluribus legibus iuris communis & regij id constat & præcipue nostra. l. & sequentibus. & quanuis iudex ecclesiasticus cognoscat de viribus huius vel illius matrimonij, vt in. l. eum, qui duas. C. ad. l. Cornel. de adult. & in. c. 2. de secund. nupt. cum similib. puni tio tamẽ huius delicti ad iudicem laicum pertinere videtur, vt in dictis legibus. Secundo quia & si inquisitores vsque eo duntaxat cognoscere valeant, vt intelligant vtrum reus male sentiat de sacramento matrimonij vel non, quo peracto, si constiterit reum male sentire de sacramento possint eum punire: si tamen patuerit reum in fide non errasse, nec vnquam credidisse, licere si mul duas vxores habere, videtur quidem q̃ inquisitores vltra procedere nequeant.

Nihilominus tamen inquisitores de his criminibus cognoscere sæpè solent propter abusum matrimonij & præsumptionẽ hæresis inde orientem, censetur enim de hoc sacramento male sentire, qui secundum matrimonium cõtrahit, primo durante. ita Lapus Dominicus & Frãcus in. c. accusatus. §. sane. de hæret. in. 6. Ioan. Lupius in. c. per vestras. de donat. inter vir. & vxo. §. 17. n. 25. quos refert & sequitur doct. Couar. in. 4. de sponsal. 2. p. c. 3. §. 7. n. 6. Greg. Lop. in. l. fi. tit. 17. p. 7. glo. final. doct. Simancas Zamorens. Episcopus (qui diem suum clausit extremũ his diebus, nempe. 11. die huius mensis Nouembris. ann. 1583.) de Instit. cathol. tit. 40. nu. 2. plures referens & affirmans. nu. 3. quòd consuetudo inualuit, quòd inquisitores interdum istos reos puniant, id, quod & ipse in praxi iam obseruatum vidi, sequitur Ioan. Matienço in. d. l. 5. gl. 2. n. 3. &. 4. & doct. Didac. Perez. in. l. 3. tit. 1. lib. 5. Ordi. fol. 44. in fi. hocq; absq; dubio procedit cum huiusmodi reus est suspectus de hæresi, vt quia originem ducat à gente Mahumetanorum, vel sit barbarus, nam hi præsumuntur leges sequi suorum maiorum, qui pluribus vxoribus abuti solent, ideo ad nostram fidem conuersi puniri debẽt, & merito ab inquisitoribus, quia censentur suspecti de fide, vt existimat idem Simancas vbi supra. n. 4. & Matiẽço dict. n. 4. Idem erit de eo censendum, qui palam duas vxores duxit, nam suspectus est ipso facto, quia male videtur sentire de sacramento matrimonij, qui publice illud spernit, eoq; abutitur secund. Gundisalu. à Villadieg. hæretic. prauit. quæst. 9. & Simanc. vbi supra. n. 4. qui, idem iudicat in alijs similibus casibus, referq; pœnas, quas inquisitores hoc casu imponere soleant.

2 Si tamen reus colore aliquo excusetur à suspicione hæresis consultius facient inquisitores si cognitionem hanc iudicibus ordinarijs reliquerint secund. eundem Episcop. Zamorẽs. vbi. supra. n. 3. vbi illud fingit exẽplum; cum matrimoniũ prius ex causa probabili nullũ esse dicitur, vel si propter longam absentiã & rumorem mortis alterius coniugis alter ad secũdas nuptias transierit, quia his casibus rei nõ sunt infamandi aut puniendi tanquam hæretici, qui talia matrimonia

monia bona fide cõtraxerint, imo quodammodo venia dignos esse probat sacris canonibus, nempe, text. in. c. cum per bellicam. 34. q. 2. ibi, nec tamen culpabilis iudicetur, & tanquam alieni iuris peruasor habeatur, qui personam eius mariti, qui iam non esse existimabatur assumpsit: & ibi, & inculpabi le iudicãdum est quod necessitas intulit. Loquitur enim text. ibi in fœminis secundo nubentibus, quæ viros proprios per bellicam cladẽ, & per grauissimos hostilitatis incursus interemptos putabant, aut ab iniqua dominatione nunquam crederent liberandos, & sic propter suam credulitatẽ excusantur, quanuis priores viri sint viui.

3 Pro quo (vltra ipsum) vt data longa absentia viri & concurrente fama quòd sit mortuus, vxor secundo nubens ab adulterio excusetur propter ignorantiam & iustam credulitatem, etiam si prior maritus viuat, allego bonum tex. in. c. quoniam frequenter. §. Porro. vers. si autẽ. vt lite nõ cõtest. iuncta glo. verbo, Præsumatur. vbi text. probat q̃ si agendum sit de carnali coniugio, tandiu alteruter cõiugum expectetur donec de ipsius obitu verisimiliter præsumatur. quo loci in quit glos. per famam, quia senex erat, vel etiã quia in acie, nec redijt, præsumitur enim q̃ his casibus sit mortuus, & si contrahat credens ita, excusatur ab adulterio, quia satis certum est illi, per solas huiusmodi violẽtas præsumptiones postquam aliquo tempore duxerit expectandũ, quoniã adulterium non cõmittitur sine dolo, vt in. l. penult. ff. de adul. idẽ sensit glo. 2. in. c. in præsentia. de sponsal. quam glos. opinionem sequitur & probat Anto. de But. in dict. c. in præsentia. eam declarans quando maritus erat in longinquis partibus, maxime cum longo tempore fuerit absens, & late Syluest. in sua summa. verb. matrimonium. 8. n. 13. & Nauar. in Manual. confessor. cap. 22. n. 53. testatur communem Anto. Gom. in. l. 80. Taur. nu. 31. Iulius Clarus, in practic. criminal. §. fornicatio. circa finem. Sequitur & probat Petrus de Barbobus de Sonzeno. consi. 25. n. 2. & sequentib. vol. 1. consil. matrim. præcipuè vbi probatio plena & directa est difficilis, purà, quia dicitur mortuus in conflictu, vel in remotis, vel quia diu nunquam comparuit, nam in his, quæ sunt difficilis probationis admittitur probatio per famã & coniecturas, quæ alias non admitteretur, vt ibi per ipsum: & hoc esse sufficiens affirmat, vt iudex ecclesiasticus possit licentiam concedere transeũdi ad secunda vota, licet tutius esset si constare posset de morte, per alias veras & indubitatas probationes. Pro eadem communi sententia adducitur. l. 8. in princip. tit. 9. part. 4. vbi inquit lex. *Saliendo de su tierra alguno que fuesse casado, para yr en huestе, o en romeria, o d otro lugar lueñe de su tierra: si acaescieſſe q̃ tardasse mucho alla, de guisa que fiziessen algunos creer à su muger que era muerto, e se casasse con otro, en tal manera casando ella no la podrian accusar que fiziera adulterio, maguer fuesse vino el marido primero: ca escusala el no saber.* Quam. l. in hanc sententiam expendit Gomezius, vbi supra. Secũdo adducitur. l. 5. tit. 17. p. 7. vbi dicitur. *Otrosi dezimos, que siendo el marido de alguna muger captiuo, o yendo en romeria, o por otra razon, a algũ lugar estraño, si à la muger viniessen nueuas del, o mãdado que era muerto, e la persona que ge lo dixesse fuesse home de creer, si despues se casasse ella con otro, maguer no fuesse muerto el marido primero e tornasse a ella, no la podria accusar de adulterio, por quãto ella se casso cuydãdo q̃ lo podia hazer cõ derecho.* Tertio allego. l. 14. tit. 14. part. 3. vbi quãdo dubitatur de vita vel morte agentis in exteris & longinquis partibus, mors eius probatur per famam publicam quòd ille sit mortuus pluſquã decem annis iã elapſis, secus verò si mors sit à quinque annis infra, vel in loco non ita remoto & distãti, quia tunc mors probanda est legitime, pro quo est glos. in. l. siquidem. C. de solu. de qua re latissime disserit Boerius, decis. 288. per totam, cum legitur fama & iusta credulitas excuset in huiusce-

modi

modi casu à crimine adulterij, rectius excusare debet a suspicione hæresis, ac per consequens inquisitores remittere debent reos huiusmodi ad ordinarios suos.

Hæc quanuis recte procedere possent eo respectu de quo modo agebamus, nempe ad hoc, vt inquisitores cognitionem hanc relinquant ordinarijs: respectu tamen, vt mulier nubens secundo, primo viro viuo propter famam & credulitatem atque violentas præsumptiones supra dictas mortis ipsius excusetur à peccato & delicto, vt supra quoque dicebamus excusari, præsupponêtes iuste in præd. casibus potuisse secundo nubere, vera minime crederem: Imo hodie requiri omnino certum nuntiũ de morte viri, ad hoc, vt mulier siue propria autoritate, siue cum licentia ecclesiæ possit secundo nubere, & aliter contrahens peccet, atq; puniri possit; nec sufficiat q̃ mors prioris viri probetur per famam, nec cæteris modis supra dictis, vt probat expresse text. in c. in præsentia. de sponsa lib. vbi loquens tex. in maritis causa captiuitatis, vel peregrinationis absentibus vltra septẽnium, quorum vxores certificari nó possunt de vita vel morte ipsorum, licet super hoc solicitudinem adhibuerint diligentem, decidit quòd quantocumque annorum numero remaneant, viuentibus viris suis non possunt ad aliorũ cõsortium canonice conuolare, nec autoritate ecclesiæ est permittendum contrahere, donec certum nuntium recipiant de morte virorum. Et ibi glos. final. ponit quòd fuit aliquis in exercitu Sarracenorum, vel etiam in alijs, nec est reuersus, neque eius vxor potest certificari de morte per Magistrum militum, vel alium, vt requirebat Auth. hodie. C. de repudijs. & tamen determinat glo. illa, quòd tũc mittat ad locum si potest, alias ad vicina loca, vt inquirat si potest, alias expectet quandiu certificata fuerit de morte, vt ibi patet.

Secũdo hoc idẽ probat tex. in. c. dñs. de secũd. nupt. ibi, id vobis respondemus, vt nullus amodo ad secũdas nuptias migrare presumat, donec ei constet quòd ab hac vita migrauerit coniux eius. vbi glo. in verb. ei constet. allegat dict. c. in præsentia. & inquit ibi notari, quid iuris sit de hac materia, nempe quod modo dicebamus: denique hanc sententiam aduersus glo. in dict. c. quoniam frequenter. §. porro. & Antonij, vbi supra, probarunt Abb. & Felin. ibidem idem Abb. in dict. c. in præsentia. n. 6. intelligens certum nuntium, id est, vnũ testem, & quòd in proposito in persona nuntij debet considerari qualitas personæ, & vtrum deponat per verba verisimilia: nam agitur non de modico præiudicio absentis, & in summa hanc materiam relinquit arbitrio iudicis, vt diligenter omnibus põderatis consideret vtrum de morte sit facta certificatio, & quòd quando debeat huic nuntio credi, iudex debeat arbitrari ex qualitate dicti, & personę: tenẽt communiter doct. in dict. c. in præsentia. secũd. Præpos. ibi. n. 4. eandem sententiam, nempe vxorem certam esse oportere de morte viri prius quam alteri nubat, alioquin etiã si mortuũ esse virũ ex aliquot cõiecturis opinetur & matrimoniũ cõtrahat, nec à peccato, nec à pœna immunẽ ac liberã iudicari, probauit & recte doct. Couar. in. 4. de spõsal. 2. p. c. 7. §. 3. nu. 3. & 4. quanuis illud de certo nuntio q̃ intelligatur de vno teste, minime dicat, sed q̃ mors viri qualiter probetur, vt inde possit certa reddi vxor arbitrio iudicis relinquatur, secund. Abb. vbi supra, & alios, & q̃ hoc iudicis arbitrium instrui debet ex pluribus, quæ adducunt. glo. & Bartol. in. l. siquidem. C. solut. matrim. & alij, quos ipse ibi refert, quibus tu adde Alex. consil. 172. nu. 7. & 187. n. 5. vol. 6. & omnia supra dicta per Abb. contra Anton. sequitur Speculum coniug. 1. part. artic. 42. sub litera. A. & q̃ non sufficiat fama in proposito probat Abb. ex eodẽ textu in. d. c. in præsentia, ibi, certum nuntiũ. Nam fama procedit ex autore incerto & plerumque fallaci, vt in. c. vestra. de cohabit. cleric. & mulier.

Quinimo Greg. Lopez, in dict. l. 8. tit. 9. part. 4. in glos. algunos. dubitauit multũ de dicto Abbatis, vbi supra, quatenus exposuit certum nũtiũ de quo in dict. c. in præsentia, idest, vnum testem, innuens, eum, non sufficere, quia vox vnius, est vox nullius, vt in. l. iurisiurandi. vers. simili modo. C. de testib. c. veniens.

veniens. in fine. eodẽ tit. Ergo si dictũ vnius non sufficit in causis pecuniarijs, multo minus sufficiat vbi agitur de ita graui præiudicio, & de magna infamia, si mulier nuberet viuente viro: respondetque Greg. ad dict. c. in præsentia. ibi certum nũtium receperint vt intelligatur neutraliter, sicut alias dicitur in Ecclesia in Hymno, nuntiũ vobis fero de supernis. tandem inquit Grego. Lop. q̃ in casu in quo dictũ Abb. posset procedere est attendendũ qualiter deponat nuntius, & an dicat verisimilia, itaque hoc relinquendum est arbitrio iudicantis, vt omnibus consideratis perpẽdat, an de morte sit certificatio, secũd. Abb. vbi supra, quem probat: fama ergo sola, vel aliæ præsumptiones etiã violentæ de quibus supra à fortiori non sufficient: eandem sententiã, q̃ hoc non sufficiat sed vnus testis de veritate tenet alios referẽs Boer. vbi supra, dicis. 288. nu. 1. & Frater Dominicus à Soto, in quarto Sententiarum, distinct. 37. quæst. vnic. conclus. 4. per text. quem allegat in dict. c. in præsentia. de sponsal. Vbi dicit quòd ad hoc, vt sit bona fides in hoc & à culpa liberetur coniux exigitur moralis certitudo, secũdum arbitrium & iudicium prudentũ, scilicet, per nuntiũ, aut æquiualens testimoniũ vt in. d. tex. & tãdem in vers. neq; verò, tenet nõ sufficere tenuem opinionẽ de morte coniugis, sed requiri tantam, aut per nuntiũ, aut saltem per testes, vt iudicio prudentum, non solum probabile, sed certum iudicetur: quare, vt existimat, nec coniectura, nec fama sufficit, nisi forsan re diligenter exquisita, longitudo absentiæ, vel vniuersalis fama vbi coniux cõmorabatur obitum eius cõtestetur. refert & sequitur dicta Soti nouiss. F. Lud. Lop. in suo Instruct. cõsc. 1. p. c. 83. vers. quia vtrum. pag. 547. Eandem sententiam quod vxor si nõ fuerit conscia per certum nũtium, aut certam aliam probationem de morte viri, ad secũdas nuptias trãsire non possit, tenet frater Ioseph Angles, in suis Floribus Theolo. quæst. q. de impedimento voti. artic. 3. in primo dubio, per tex. in dict. cap. in præsentia. & in dict. cap. dominus. addit tamen quod si adsint testes deponentes virum fuisse bellum ingressum, & illo finito nunquam apparuisse poterit vxor cum alio matrimonium cõtrahere. Hoc tamen videtur cõtra gl. fi. d. c. in præsentia, supra relatã, nisi velis saluare præd. illationem, alijs concurrentibus, quibus iudex arbitrio suo moueatur ad credendum priorem virũ esse mortuum, & sic licentiam concedat ad prædictas secundas nuptias, iuxta communem sententiam supra adductam. Tandem pro eadem sententia est lex Ordinamenti veteris, in. l. 7. tit. 15. lib. 8. Ordinam. quæ dicit: *Que ninguna muger que tuuiere marido fuera de la tierra, no sea osada de se casar con otro, a menos de ser certificada de la muerte de su marido: ni otro se case cõ ella sin trabajar en quanto pudiere en saber la verdad de la muerte o de la vida, de aquel su marido: so pena que sean ambos metidos en su poder, si el marido primero viniere, y los pueda vender y hazer de ellos lo que quisiere, con tal que no los mate.* Per quã l. Ant. Gom. in. l. 80. Taur. dict. n. 13. inquit quòd hodie de iure nouo Ordinamenti talis mulier ex hac credulitate vel fama non excusaretur in totum, sed mitius puniri deber, quia traditur marito, vt ex ea faciat quiquid velit, dum tamen non occidat eam, eandem l. in hanc partem allegauit Did. Perez, in. l. 3. tit. 1. lib. 5. Ordin. fol. 50. qui à fol. præcedenti est videndus.

Nec huic tenendæ sententiæ obstat respõsio & intellectus assignatus ad dict. c. in præsentia. ab Antonio & cæteris cõtrarium tenentibus, nempe, quòd ille certus nuntius requiratur quantum ad ecclesiæ certificationem, vt licentiam præstet contrahendi, non vero, quo ad ipsam mulierẽ, quæ aliter certificata est de morte viri, nẽpe per famã & cæteras præsumptiones, maior enim, aiũt, certitudo requiritur in Ecclesia propter suã grauem autoritatem quam in persona, vt priuatim contrahat, quoniam illa verba certum nuntium receperint, vtrũq; casum tex. comprehendunt, vt ex ipso constat & merito quoniam respectu peccati atque pœnæ non minor certitudo requiritur in persona quam in ecclesia,

Universidad de Deusto
Biblioteca

in Ecclesia, vt nominatim aduertit Soto, vbi supra.

Non etiam obest text. in dict. c. cum per bellicam. cum similibus supra allegatis propriore sententia: quoniam illa iura loquuntur de iure antiquo: at hodie habemus expressam Decretalem nouiorem requirentem certum nuntium, quod magis veritati accedit, & standum est ei, etiam in foro seculari, cũ simus in concernentibus peccatum, iuxta notata in. c. fin. de præscript. præmaxime cum iure ciuili idem prope statutum sit in Authent. sed hodie. C. de præscri. & in corpore vnde sumitur, cui dum arctiorem probationem in hoc requirit non est standum, sed dispositioni iuris canonici supra allegati. Et ita dicunt communiter Canonistæ in. dict. c. in presentia. quòd solennitas dict. Auth. Sed hodie ab Ecclesia non seruatur, teste Petro de Barbobus, dict. consil. matrim. 25. n. 3. vol. 1.

Quo fit vt Bart. in. l. 2. §. si dubitetur. nu. 1. ff. quemamod. testam. aperiantur. dum videtur velle q̃ in proposito, mors debeat probari per veras probationes de quibus in dict. Auth. quia agitur de graui præiudicio, prout est cõtrahere cõiugem cum alio priori viuo non sit audiendus per prædicta: præmaxime cum non citauerit text. in dict. cap. in præsentia. sed ipsum ignorauerit, secundum Abb. ibidem. n. 6. dicentem contrariũ aduersus Bart. in hoc sentire cõmuniter doctores.

Non obstat, quòd prædiximus adulteriũ non committi sine dolo, vt in. l. penult. ff. de adult. nam respond. quòd cum mulier hoc casu sine certo nuntio contrahat, lege resistente non præsumitur esse in bona fide, argumento. l. quemadmodũ. C. de agricol. & censit. lib. 11. cum similibus, sicque dolus in ea præsumitur, vt in terminis tenet Abb. in dict. c. in præsentia. dict. n. 6. ad fin.

Non obstat, dict. l. partitæ. 8. tit. 9. part. 4. in verbis supra relatis, nã potest intelligi qñ per testes mulier certificatur de morte viri, vt ex ipsa. l. videtur constare, ibi, *De guisa que fiziessen algunos creer à su muger, q̃ era muerto:* Nam cũ sibi affirmatur à testibus, etiam si falsum sit sufficere videtur, imo & sufficeret certus nuntius, idest, vnus testis, vt ibi aduertit Greg. Lopez, ex dict. c. in præsentia. & supra late traditis, nec obstat ratio generalis eiusdẽ. l. *Ca excusala el no saber:* Quia debet intelligi, *El no saber.* Per contrariã scientiã ex relatione & testimonio aliquorũ testium sibi dicentiũ virũ esse mortuũ, vt superius dixerat lex. eodemq; modo respondeo ad. l. 5. tit. 17. p. 7. in verbis supra relatis.

Ad. l. 14. tit. 14. part. 3. respond. loquitantum respectu successionis bonorum absentis, quod est minoris præiudicij, quam respectu secũdi matrimonij cõtrahendi, quod est grauius, vt prædiximus: nec enim. l. illa à suo casu extrahenda est ad nostrum in quo maius præiudicium vertitur.

Postremo doctiss. Cõcanonicus noster Magist. Palatio, in. 4. senten. distin. 27. disput. 3. pag. 602. tenet, quòd hodie ex Concil. Trid. sess. 24. de reformat. matrim. vxor non poterit alteri nubere, nisi ex licentia ordinarij, cuius interest diligẽter rem inquirere, & scire si viuit vir, an non viuit: ideo facta copia ab ordinario nubendi, etiam si falleretur ordinarius ipsa immunis est à culpa adulterij: qua tamen submota, non est immunis quia clandestine nubere alteri non potest.

Ego autem non video dictum decretum loqui in nostro casu: verum vt conijcio voluit illud allegare dum præscribit formam ab eo traditam ad matrimonia contrahenda publicis denuntiationibus in ecclesia fiendis, &c. Vt postea idem mihi viua voce manifestauit: adhuc tamen nõ probat suam prædictam conclusionem in indiuiduo nec necessario, nempe in casu de quo agimus quando mulier certificata per certum nuntiũ de morte viri absentis ad secundas conuolauit nuptias, cum in hac specie minime loquatur sacrum concilium in toto illo decreto de reformatione matrimonij, nec alibi, quòd me moria teneam: quare nihil in hoc nostro casu innouatum censeo per dict. sacrum Concilium, sed ius commune, esse seruãdum existimo supra relatum: quia quod non mutatur quare citare prohibetur? vtin. l. sancimus. C. de testam. l. præcipimus. C. de appel. cum similib.

similib. non enim est inducenda iuris communis correctio, nisi ea expressa inueniatur. Præmaxime cum etiam in forma tradita per sanctum Concilium ad matrimonia cõtrahenda non requiratur licentia ordinarij. Sed q̃ parochus antequã matrimoniũ cõtrahatur, tribus continuis diebus festiuis ter in Ecclesia inter missarũ solẽnia publice denũtiet, interquos sit matrimonium contrahendum: quibus denuntiationibus factis, si nullum legitimum opponatur impedimentum ad celebrationem matrimonij in facie Ecclesiæ procedat: ergo si factis præd. denuntiationibus præd. impedimentum, nempe q̃ mulier illa quæ modo cõtrahere vult, fuit prius alteri nupta, non opponatur, ipsaque sit certa de morte viri, poterit secũdo nubere absq; licẽtia ordinarij, etiam iuxta dict. cõcilium: Si autẽ ad præd. monitiones opponatur prædict. impedimentũ, tunc procedet iure optimo sententia egregij Magistri, non tantum ex decreto concilij, sed etiam iure communi attento: quoniam tunc absque licentia ordinarij non poterit mulier secundo contrahere, quãdoquidem ad ipsum remittenda sit causa ratione præd. impedimenti, vt quid faciendum sit, eo casu discernat: ad quem expectabit rem diligẽter inquirere, & scire an prior maritus viuat, nec ne, quandoquidem ipsius arbitrio relinquitur, quãdo certo nũtio de morte viri credendum sit, vel quæ alia probatio sufficiens sit, iuxta communem resolutionem doctorum: de qua supra, vt hoc casu licentiam alteri nubendi mulieri concedat vel deneget, obseruãdo decisionem text. in dict. c. in præsentia. de sponsal. quo casu etiam rectè procedet: quod idem Magister infert ex sua quarta conclusione, nẽpe, quòd facta copia ab ordinario nubendi etiam si falleretur ordinarius ipsa mulier immunis erit à culpa adulterij & & præd. licentia submota non erit immunis, quia clandestine alteri nubere non potest. Verum si mulier ipsa sufficienter certificata de morte viri, iuxta decisionem tex. in dict. c. in præsentia. alteri nubere velit, seruetur que in hoc secundo matrimonio præfata forma Concilij Trident. nulloque impedimento oppositio parochus ad celebrationẽ secundi matrimonij procedat; nõ video profecto quare mulier hæc immunis esse nõ debeat à culpa adulterij, eo q̃ licentia ordinarij non præcesserit ad illud secundũ matrim. celebrandum, cum ea nõ requiratur à Cõcilio, nisi quãdo aliquod impedimentum proponitur, quo minus matrimonium cõtrahi debeat: hic autem nullum fuit oppositum, quanuis præd. tres denuntiationes publice & solenniter factæ fuerint iuxta formam Concilij, ergo licentia ordinarij non fuit necessaria, matrimoniũq; est publicum, non vero clandestinũ, respectum igitur Cõcilij mulier inculpata manebit quandoquidem obseruauit eius formam: poterit autem eidẽ culpa imputari si non sufficienter informata de morte viri secundas contraxerit nuptias: verum si nec in hoc peccauit, immunis profecto erit quoque à culpa adulterij etiam si ipsa falleretur, dummodo certificatio arbitrio boni viri sufficiẽs reputetur; sicuti quando ordinarius ipse, qui & bonus vir dicitur in iure, vt in. l. vir bonus. ff. iudicat. solui. fallitur in hoc.

Cautius tamen se habebit mulier, si ab ordinario semper hoc casu petat præd. licentiã secundo nubẽdi facta certificatione de morte viri & ab eo pro sufficienti declarata, vt sic mulier absq; timore cõtrahat, & ita consulo, vt fiat, quanuis præd. licentia omissa, si tamẽ sufficiens certificatio præcesserit de morte prioris viri, matrimoniumq; secũdum rite & rectè factum sit, non sit hoc casu mulier noxia culpæ adulterij si fortè decepta fuit in præd. certificatione, vt quia prior vir suus adhuc viuat, vt prædicebam.

¶ Finis. 8. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius vel filia per matrimonium & relationem habetur pro emancipato in omnibus & per omnia; & sic in fauorabilibus & odiosis.*

2 *Patria potestas soluta non redintegratur soluto matrimonio.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

L.8.tit.1.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. IX.

QVæro circa.l.8.tit.1.lib.5. Nouæ Collect. Reg. quæ habet: *Que el hijo, ò hija, casado y velado sea auido por emancipado en todas las cosas para siempre:* An ea procedat generaliter in
1 omnibus tam fauorabilibus quam odiosis: an vero tantum in fauorabilibus? & videtur tantum habere locum in fauorabilibus, secus in odiosis, & sic, in sibi dānosis ex late traditis per Roder. Suarez, in.l.9.tit.11.lib.1.for. in versi. considera. vltra vbi in nostris terminis id probat: cuius opin. alios autores refert Gaspar Baeça, de non melior. ratio. dot. filiab. c.16.n.35. vbi se alio loco remittit. hāc etiā sententiā ad nostrā.l. probauit nouissime. Pelaez, de maiorat. 4.par. quæst. 23.n.56. pro qua facit. l. statim. sequens disponens, vt filius vel filia post matrimonium & velationem potiatur vsufructu bonorum suorum aduentitiorum, & sic loquitur in fauorabilibus: nā sæuius. l. decisio videtur deduci atq; deriuari ex regul. generali. nostrę. l. ergo hoc per illam declaratur. & sic vt intelligatur in fauorabilibus tantum, secus in odiosis: cum enim hoc in fauorem huiusmodi filiorum introductum esse videatur, non debet in eorum dispendium retorqueri, vt in. l. quod fauore. C. de legib.

Nihilominus tamen contraria sententia tenēda est, imo quòd nostra. l. 8. in omnibus indistinctè procedat, siue in fauorabilibus, siue in odiosis, idque aperte deducitur ex ipsa ibi, *En todas las cosas para siēpre:* Nam, qui totum dicit nihil excludit, si enim aliud dicere mus esset contra literam nostræ. l. asserentis, *En todas las cosas, &c.* Item contrahentes cum his filijs velatis illaquearentur atq; legis beneficio deciperentur, siquidem quando ipsis filijs velatis expediret vellent seruari contractum, alias secus, sicq; contractus claudicaret, quod est contra iura vulgaria, præcipuè contra nostram. l. quæ æqualitatem seruari voluit in nostro casu, dū dixit: *En todas las cosas.* Quasi interrogatus legislator, de hac quæstione, nēpè an in fauorabilibus tantum, vel etiam in odiosis procedat hæc. l. respondet, in omnibus, &c. Quare verissime, meo iudicio, hanc sententiam probauit Anto. Gomez, in. l. 47. Taur. num. 3. & ibi, doct. Castell. & nouissime Ioan. Matienço, in presenti glo. 3. n. 1. Postremo Ioan. Gracian, in Regul. 198. nu. 2. dum ibi dubitat de opinione contraria Licentiati Pelaez, quia lex nostra generaliter loquitur & credit contrarium, & sic nostram sententiam in practica seruandam.

Non obstant adducta in contrarium per Roder. Suarez, nec ipsius autoritas, quæ profecto maxima est in practica, quoniam illa cessant, stantibus verbis nostræ. l. supra relatis, quam minime retulit prædict. autor, nec forsan vidit: nec prædictus Baeça videtur in opinione contraria remanere, quandoquidē ad alium locum se remittit: Pelaez autem, suam opin. minime probauit, nec ad literam l. nostræ aduertit: nō obest ratio supra à me considerata, quoniam & si vera sit illa, non tamen inde colligitur, mentem legislatoris, eam esse vt per sequentem generalem decisionem legis præcedentis, hoc est, nostræ restringere velit: sed. l. 8. &. 9. se habent tanquā genus & species. Genus enim continet in se sub sua generalitate plures species. Species vero sola continetur in se in individuo, illa vero, quæ in generali loquutione continentur in casu dict. l. 8. conueniunt tam fauoribus, quam odijs, cum generaliter per modum regulæ procedat, dicens: *En todas las cosas, para siempre.* Lex vero nona statim sequens, loquitur specialiter & nuncupatim respectu vsusfructus bonorum aduenticiorum, filijs velatis in posterū acquirēdi, & sic fauore eorūdem, cuius ratio desumi potest ex. l. nostra generali propter emācipationem ab eadem nostra. l. eodem casu prius inductam: non tamen ob hoc tollitur nec restringitur generalitas nostræ. l. ibi, in omnibus, imo illa remanet illæsa. circa quam

quā nōnulla alia tradit Greg. Lop. in. l. 5. tit. 5. part. 6. in glo. *Que desciendan de ellos.*

2 Ex eadem nostra. l. 8. ibi, *para siempre*, probāda venit doct. Masucrij in sua praxi. titulo de dot. & matr. versi. item, de consuetudine. num. 37. existimantis, patriam potestatem solutam ex matrimonio, non redintegrari matrimonio soluto: nam cū dicat lex, *Que para siēpre sea auido por emancipado*, Consequitur vt etiam matrimonio soluto, id locum habeat: quam sententiam probauit etiam Matthæus de afflict. in constit. Siciliæ, incipient. prosequētes. 2. quæst. col. 4. num. 12. Tiraquel. de iur. marital. glo. 3. in princip. Boerius, decis. 197. num. 4. vbi dicit quòd hæc opinio seruatur, vbique & eos referens Baeça de inope debit. credit. ad dicēd. cap. 14. num. 6. & sequentibus. vbi late eam probat aduers. Neapod. relatum ab Afflictis, vbi supra, Cassaneum & Ioannem Bosc. & Thom. Grāmat. decis. 54. quos refert idem Baeça, in Tractatu solut. patriæ potest. ex matrimonio. Sed præcedentem veram sententiam cum alijs, quos refert sequitur Matienç. in præsenti. l. 8 glo. 3. num. 2.

¶ Finis. 9. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AVus paternus, an hodie attenta. l. 47. Taur. teneatur dotare neptē egentem? & num. sequentibus. affirmatur. n. 3.*

2 *Auus paternus iure communi attento tenetur dotare neptem egentem, si filius non habet vnde eam dotet.*

3 *Auus paternus, an hodie possit substituere pupillariter nepotibus?*

4 *Duo requiruntur à. l. regia. 47. Taur. copulatiue ad hoc, vt ipsa procedat.*

5 *Filius etiā si sine consensu patris matrim. contraxerit & veletur, pater non habebit vsumfructum bonorum filij.*

Eadem. l. 8.

QVÆSTIO. X.

QVæro secūdo, circa eādem. l. 8. An hodie attenta dispositione
1 huius. l. auus paternus teneatur
2 dotare neptē egentē? Et dubitū facit: quia licet iure communi ad id teneatur prædictus auus, si filius non habet vnde eam dotet, vt in. l. dotem dedit. ff. de colat. bon. & ibi Bart. l. & ideo. ff. de in rem. versi. ita Bald. in Authen. res, quæ num. 12. C. com munia de legat. & ibi Paulus & Iaf. num. 32. doct. Anto. de Padill. num. 58. estque communis opinio, vt pluribus relatis testatur Baeça de non meliorand. ration. dot. filiab. cap. 7. nu. 16. nouissime Matienç. hic, glo. 2. num. 5. & approbatur hodie in. l. 8. titulo. 11. part. 4. vbi hoc limitatur, nisi neptis ipsa habeat substantiam ex qua se dotet, quod & iure communi procedere aduersus Socin. in l. 1. nu. 47. & sequentib. ff. solut. matrim. & glo. dict. 8. bene recensēt Baeça, vbi supra. Hæc tamen procedunt quando talis auus paternus habet neptem in potestate, vt probat dict. l. 8. ibi, *El aguelo de parte de padre, que oniere su nieta en poder, tenudo es de la dotar:* Et in habente liberos in potestate, idem disponit. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. cum igitur iure communi nepotes sint in auorum potestate, vt in. l. nepotes. ff. de his, qui sunt sui vel alien. iur. & in. l. pater filium ff. de adopt. cum similibus, nisi quando ante natum, seu progenitum nepotem, filius mediusest emancipatus, vt in. §. penult. Institut. quibus modis. ius patr. potest. solu. & iure regio per contractum matrimonij & benedictiones nuptiales habeatur pro emancipato in omnibus per nostrā. l. cōsequēs est vt filius postea cōceptus atq; natus non subintret in auū, sed tantum patris sui potestatem, vt ex eadem. l. optime deduxit Gregorius Lopez, in. l. 5. titulo. 5. partit. 6. in glo. Que desciendan de ellos: inde inferens hodie auum huiusmodi nepotibus minime

Universidad de Deusto
Biblioteca

pupillariter substituere posse, cum ad id patria potestas requiratur, vtrumque limitans: nisi ante præd. benedictiones nuptiales nepos fuisset conceptus, cótractis tamen sponsalibus de præsenti: tunc etenim licet filius postea per benedictiones nuptiales liberetur à patria potestate: nepos tamen cũ fuerit cõceptus prius remanebit in potestate aui: sicq; poterit ei substituere pupillariter, argu. text. in §. illud. Instit. quib. mod. ius patr. potest. soluitur, quod procedit quãdo per mortem aui substituentis nepos non sit recasurus in patris sui potestate: forte quia erat mortuus aliàs secus, vt ibi per Greg. & q̃ nepos natus ex filio despõsato per verba de præsenti, nondum sumptis benedictionibus nuptialibus, etiam hodie, sit in potestate aui, tenet etiam doct. Anton. Gom. in l. 47. Taur. n. 3. & Matiec. in præsent. glo. 3. nu. 1.

Cũ igitur nepos cõceptus natusq; post benedictiones solẽnes nuptiales à parẽtibus receptas, non subintret in aui sui, sed tãtum in proprij patris potestatem: quia iam reputatur emancipatus per cõtractum matrimonij & velationem, auusq; paternus ita demũ neptem egentem teneatur dotare, si eã habeat in potestate, quasi secus sit aliàs, vt supra est dictum: manifestum fit, vt hodie attenta hac nostra l. auus paternus minime teneatur dotare huiusmodi neptem quantumcũq; egentissimam, cũ ipsa non sit in eiusdem, sed tantum patris potestate & in nostris terminis, ita credit Palat. Rub. in Repet. c. per vestras. 24. incip. an auus, de donat. inter vir. & vxo. n. 1. versi. sed caue, relinquitur cogitandum.

Nihilominus tamen contrariũ in nostris terminis determinat Greg. Lop. in d. l. 8. tit. 11. part. 4. in glo. Elaguelo. ad finem dicens q̃ quicquid Lupus scripserit, vbi supra etiam hodie stante nostra l. 47. Tauri, auus paternus cogitur dotare neptẽ: quãuis id minime probet: recte tamen idem comprobat aduersus Palat. Rub. Baeça, vbi supra, nu. 22. & sequentib. cuius fundamentis & ipse in eandẽ secundam partem adducor: difficultas tamẽ extat in respondendo ad fundamentum prioris partis, nempe, requiri à. d. l. 8. Partitæ patriam potestatem in nepte, ad hoc, vt eam auus paternus teneatur dotare, quam tamen hodie auus nõ habet ex nostra l. quid dicendum? meo iudicio potest responderi q̃ illa verba l. partitæ, Que ouiere fu nieta en poder: minime importent conditionem nec necessarium requisitum, ita vt prædicta patria potestate cessante, auus neptem dotare minime teneatur: quoniam hoc argumentum à contrario sensu, non est iure erudum in proposito, quia resultaret absurdum contra iuris dispositionem, quæ habet, vt obligatio dotandi in parentibus, procedat etiam in filijs emancipatis, vt in l. final. C. de dot. promiss. secundo, in terminis id comprobo ex. d. l. dotem dedit, vbi probatur q̃ officiũ aui circa neptem ex officio patris erga filium pendet: & quia pater filiæ, ideo auus propter filium nepti dotem dare debet. Si ergo auus paternus dotem dare debet nepti propter filium, nõ vero propter ipsam neptem principaliter, patria potestas neptis circa auum nõ debet esse in cõsideratione huius obligationis, cum ipsa obligatio propter filium sit, nõ propter neptem: quod autem filius habeatur pro emancipato per benedictiones solennes nuptiales, vt in nostra l. nihil refert argum. dict. l. fin. C. de dot. promiss. cum ob emancipationem nõ desinat esse filius sui patris, nec tollatur effectus & obligatio paterna: lex igitur partitæ. 3. in verbis supra relatis potius factum considerauit quam vllum iuris mysteriũ denotauit: idẽ ergo erit si auus nõ habeat neptem filio in sua potestate: & ita existimo tenendum in iudicando & cõsulendo.

Requiritur tamen, vt decisio nostræ l. procedat duo copulatiue, nempe, q̃ matrimonium per verba de præsenti, sit contractum in facie ecclesiæ, & q̃ solennes benedictiones nuptiales subsequantur, itaq; non sufficeret matrimonium nisi præterea missa benedictione diceretur, quod patet ex verbis nostræ l. & sequentis, ibi, *Casado y velado*. Et in terminis ita tenẽt glossatores hic præcipue Cifuentes & reliqui, Greg. Lop in d. l. 8. Mencha. de success. creat. §. 4. n. 17. quorum sententia cõmunis est & in praxi recepta secundum Matienç. hic glo. 1. n. 4. in fin.

Prætereunda non est, quædam ad hanc l. nostram adnotatio eiusdam Moderni Hispani, ne alias aliquem decipiat, nempe Mencha. de success. creat. §. 19. nu. 71. & 72. tenentis hodie attẽta hac l. 47. Taur. per quam matrimoniũ emãcipationi assimilatur, sicut per emancipationẽ dimidia vsusfructus pars ad patrem pertinet, vt in l. cũ oportet. §. cum autẽ. C. de bon. quæ lib. ita & per matrimoniũ, dimidia tãtum pars ad patrem expectet, cum filius vxoratus & velatus habeatur pro emãcipato in omnibus, vt in hac l. hęc nãq; opinio, aperte est contra literam l. 48. Taur. statim sequentis, quę est l. 9. huius tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi deciditur, *Que el hyo, o hya, casandose, y velãdose, ayan para si el vsufructo de todos sus bienes aduenticios, puesto que sea viuo su padre: el qual sea obligado a se lo restituyr, sin le quedar parte del vsufructo dellos.* Quare reijcienda prorsus est prædict. noua sententia & minime tenenda, & ita merito idem ipse Mencha. suspectus de ea inquit, cogita quia non firmo, estq; nimis nouum & inauditum.

Sed nec etiam est nouum nec inauditum: quandoquidem ante eũ è nostris idem prius tenuit Palat. Rub. in Repet. c. per vestras. de donat. inter vir. & vxor. in 3. notabil. §. 3. incip. sed si filia cõtraheret. matrim. n. 26. dicẽs q̃ licet per cõtractũ matrimonij filia liberetur à patris potestate, secũdum regni consuetudinem si per. d. l. 47. Taur. quia tamen liberatur facto suo, non patris, retinebit pater vsumfructũ, vel saltem dimidiã vsusfructus iuxta notata per glo. Angel. & alios in Authen. idem est. C. de bon. quæ lib. Idem tamen Palat. Rub. prius in Repet. Rubricæ. d. tit. de donat. inter vir. & vxo. §. 43. incip. Sed quanuis, secundum iura ciuilia. n. 2. quanuis sub dubio & relinquens cogitãdum, vult q̃ si filius sine consensu patris matrimonium cõtraxit, & ita ex facto suo liberatur à patria potestate, pater non perdat vsumfructum, quem habet iure patriæ potestatis, vt in l. fi. C. de bon. quę lib. & in l. 2. C. de bon. mater.

Si autem pater cõsensit matrimonio filij & sic quodãmodo ex facto patris perditur patria potestas, perdat dimidiam vsusfructus vt in d. l. cũ oportet. §. cũ autem. C. de bon. quæ lib. quam distinctionem Palat. Rub. refert Boer. decis. 197. n. 5. & sequentib. & n. 8. posteriori casu quãdo pater consensit matrimonio filij tenet cum Alex. & alijs quod pater perdat totum vsumfructum dicens istud esse communius.

Sed hodie attenta. d. l. 48. Taur. Quam nullus ex supradictis allegauit, indistincte tenendũ est absq; dubio, q̃ per cõtractũ matrimonij & velationem simul filij vel filiæ pater omnino perdat vsumfructũ bonorũ aduentitiorum eiusdem filij vel filiæ, cui extũc tenetur integrum eum absq; retentione partis alicuius restituere, vt in litera. d. l. supra relata expressè cauetur & in terminis aduertit Bernard. Diaz de Luco, in addit. ad Palat. Rube. in. d. n. 26. & ita practicari testatur idem Palat. Rub. in. d. Rub. d. §. 43. dicens hodie tamen practicatur, q̃ per cõtractum matrimonij liberatur filius à patris potestate & pater perdit vsumfructũ in totum: quia filius, qui duxit vxorem, habetur pro emãcipato, quo ad omnia per. l. 47. Taur. rectius igitur se habuit in re hac Palat. Rub. quã Mench. quia quanuis ille eandem sententiam prius tenuerit quam põstea eo non relato tanquam nouã tenere tentauit hic, praxim tamen. d. l. 48. Taur. conformem retulit Palat. Rub. quam postremus omisit, vterq; vero decisionis. d. l. 48. oblitus est, qua extante praxis ab illo relata apertissime cõprobatur: adhærendum igitur est eidem.

Finis. 10. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PRagmatica de Madrid, de las dotes, habet locum non tantum in habentibus annuos redditus, sed etiam in non habentibus, sed alia bona.*

2 *Baeça circa modum considerandi valorem facultatum non habentis annuos reditus capitur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Pragmatica.101.de Madrid, Ann. 1538. Hodie.l.1.tit.2. de las dotes.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVAESTIO. XI.

1 QVæro, an Pragmat.101. de Madrid, Hodie.l.1.titu.2. de las dotes.lib.5. Nouæ Collect.Reg. Procedat & locum habeat tantum in habentibus annuos redditus, de quibus in ea, an vero in cæteris etiam, qui nullos annuos redditus habent, sed alia bona? & videtur, quod in illis prioribus tantum locum habeat, nó vero in his posterioribus ex verbis eiusdem. l. ibi. *El que tuuiere dozientas mill maraue dis de renta, o dende arriba:* Nam ibi semper lex loquitur de habéte annuos redditus, non autem in eo qui redditus non habet, ergo in suo tantum casu practicanda est: sicque licitum erit omnibus alijs non habentibus tot in redditibus meliorare filias siue tacite, siue expresse in tertio & quinto, quia cum de his lex non loquatur, minime in eis intelligenda est: Sed tanquam casus omissus remanet in dispositione aliarum legum huius Regni permittentium meliorationem fieri filiabus, vt in.l.29. Taur. hodie l.3.tit.8.infra eodé lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, argum. l. commodissime.cum similib. ff.de liber. & posthu. & ita in terminis dicit esse intrepide tenendũ Auend.late probans. c.14.præt.n.4.& sequent. Præcipuè.n.8.lib. 1. vbi addit quod vsq; ad quãtitatem de seyscientas mil, perisiam.l. nõ datur dos excessiua (intelligé in habétibus annuos redditus, quod probari dicit in ea ibi, *Y q̃el q̃ tuuiere menos de las dichas dozietas mil maraue dis de renta, no pueda dar, ni de en dote, arriba de seyscientas mil maraue dis.* Tandé dicit secũdum hunc intellectũ fuisse obtentum in regali Cancellaria de Valladolid. Sed & cõmuniter teneri, quod ipse Auend. in hoc dicit, testatur frater Anton. de Cordoua in suo Tractatu de casos de cõscientia. q. 124. versic. Y aunque en esta postrera clausula, sequitur etiam nouissime F. Ludouic. Lopez, in suo Instruct. conscient. 2. par. cap. 25. col. 180. & sequentib. vbi limitat, nisi aliter sit in vsu receptum.

Sed ipse intrepide teneo contrarium: imo q̃ hodie attẽta hac nostra.l. nulla filia capax sit ex causa dotis per cõtractũ inter viuos meliorationis, sed tantum legitimam suam consequatur, idq; procedat non solũ in personis habẽtibus annuos redditus, quibus ibi taxata est facultas dotãdi filias, sed etiã in omnibus alijs personis, cuiuscunq; qualitatis & quãtitatis existant, licet annuos redditus non habeant: quod apertissime probatur ex eadem l. ibi, *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 expressamente por ninguna manera de contracto entre viuos, &c.* Hoc enim omnes personas comprehendit: nam licet prior pars legis loquatur in habentibus annuos redditus, cõstituens taxã dotium filiabus constituendarum atque promittendarum: hæc secunda pars in cæteris personis, etiam non habentibus annuos redditus generaliter loquitur, quæ minime referri pot ad priores personas habẽtes annuos redditus, tũ quia de his loquitur specialiter prior legis pars: tũ etiã quia eis non cõuenit prohibitio meliorãdi in.3.&.5. cum certã taxã dotiũ constituendarũ lex eis cõstituerit, in qua taxa nõ potest cõsiderari, an detur melioratio aliqua in.3.&.5. sicut potest in habẽtibus alia bona, quę in annuis redditibus minime cõsistunt. Secũdo, hæc secũda sententia apertior fit ex supplicatione Regi nostro facta, iuxta quam interpretãda est concessio, vt in.§. præterea. Institu. de inutil. stipul. & in. c. inter dilectos. de fid. instr. nam in prædict. supplicatione procuratorũ huius Regni continetur, quod pater nõ possit filiam dotare vltra legitimam: sed quia plures, vt sunt habentes annuos redditus, nõ poterant dare quantitatem certam legitimã non

non excedẽtem, diffinit lex prius, quid cũ eis agendum sit, postea verò generaliter respectu omnium statuit, quod nulla filia ex causa dotis inter viuos possit meliorari, & sic vltra legitimam recipere.

Tertiò, hæc eadem sententia comprobatur ex ratione finali huius. l. quæ est in ipsius procœmio, nempè, *Attenta la desorden y daños que se han recrecido y recrecen de las dotes excessiuas que se prometen. &c.* Nam ex.l. procœmio siue primordio colligitur voluntas disponentis, vt in.l.fi. ff.de hæred.instit. cum similib. & omnis causa, qua lex mouetur præsumitur finalis & non impulsiua, vt notat glo. in.l.cum tale. §. legato falsam. ff.de condit. & demonst. & ex ratione expressa, in.l. licita est extensio ad alium casum vltra in ea specialiter designatum, vbi militat, & adest eadem ratio, vt in.l.1.§.sexũ. ff.de postuland. quanuis lex sit correctoria. iuxta tradita, per doct. in. l.si constante. ff.solut. matr. & in Authen. quasactiones. C. de sacrosanct. Eccles. Sed eadem ratio, imo maior concurrit in moderandis dotibus, quæ dantur ab his qui non habent annuos redditus, quam in illis dotibus, quæ constituuntur ab habentibus magnos redditus: ergo idẽ ius in omnibus supradictis personis statuendum est, præterquam quod verbis nostræ.l. relatæ omnes supradictæ personæ continentur, & sic meo iudicio hæc opinio verissima & omnino amplectenda est in iudicando & consulendo, & contraria reijcienda, & ideo merito hanc secundam probauit Tellus Fernandez, in.l.17. Tauri.nu.74. & Baeça super hac.l.c.4.num.2.& sequentib. & nouissime Ioan. Matienç. hic glo.2. nu.3. dicẽs hanc esse veriorem, & receptiorem sententiam, allegatque Celsum & Couarr. eam sentientes. eandem contra Auend. latè probat Ayora de partit. 3. part. quæst.22. per totam. Nec oportet respondere ad fundamentum Auendan. contrarium tenentis cum hi casus comprehendantur ex verbis legis, vt non semel prædictum est, quod si omissus foret adhuc idem iudicandum esset, quia in eo viget maior ratio: si enim coercentur sumptus & dotes immoderatæ atq; inofficiosæ Magnatũ, hominumq; opulentissimorũ: quare idem non erit dicendum in dote ab inope homine, vel non ita diuite danda?

2 Illud deniq; minime præteribo minus recte meo iudicio intellexisse mentem nostræ l. Baeçam. d.c.4. n.9. dũ existimat ipse in eo, qui redditus non habet, considerandum esse valorem facultatum, & faciendam computationé quãtũ redderent ad rationé vnius pro quindecim, vel pro sexdecim, iuxta morẽ Regionis plus vel minus: quia lex, hęc inquit ipse ex redditu coniectat facultates & taxat: nã in non habentibus annuos redditus non est faciendaprædict. consideratio, sed tantum q̃ filia non consequatur pro dote inter viuos, Mas de lo que le cupiera de legitima, attento numero liberorum & quantitatis atque valoris patrimonij parentis dotem constituentis si tunc temporis fieret diuisio & partitio bonorum eiusdem parentis dotantis: ita vt vltra prædict. legitimam nihil ampliusposset habere pro dote inter viuos per viam melioratiõis tacite nec expresse tertij & quinti, & hæc est vera mens nostræ. l. vt constat ex supplicatione prædict. in qua hoc continetur, & ita sentit atque intelligit Tellus Fernandez, vbi supra, poterit etiam eligi à filia dotata si maluerit respectu valoris facultatũ dotantis tempus mortis dotem constituentis, vt cauetur in.l.29. Taur. quæ hodie est.l. 3.tit.8.infra hoc lib.5. quæ in hoc per nostrã l. minime corrigitur, sed in eo tantum, quo permittebat filiam posse meliorari ex causa dotis in tertio & quinto, bonorũ parentum, nam hoc hodie non licet per nostram. l. vt supra est dictum atque sufficienter probatum.

Finis.1 1.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PAter, an in testamento possit meliorare filiam in tertio & quinto bonorum? affirmatur cum quadam limitatione.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Eadem.l.1.

QVÆSTIO. XII.

1 QVæro secundo, circa eandem.l.an per testamentum filia possit meliorari in tertio,& quinto,& non posse: quia eadem tunc ratio militat prohibitionis tenuit Auend.c.14.præt.nu.8.col.fin. lib.1. Sed in hoc etiam contra ipsum est tenendū imo quòd filia possit in testamento à parentibus in tertio & quinto meliorari, vt patet ex nostra.l. cuius prohibitio tātum est, *Por contracto entre viuos*, ibi, *Por via de casamiēto de hija*, & ibi, *Por ninguna manera de contracto entre viuos:* Ergo per testamentū poterit meliorari, quia lex tantum prohibere voluit & prohibuit melioratione per contractum inter viuos, *Por via de casamiento*, Prohibitio igitur hæc vltra nō extenditur, etiam si in vtroque casu militet eadem ratio, quia cōstat de mente contraria legislatoris, & ita merito hanc partem aliosallegās sequutus fui in meo Tractatu de Iuramento Confirmat.1.part.c.59.n. 15. vbi eam limitaui quodā casu; nempe si tempore, quo fit melioratio in testamento iam esset tractatum de matrimonio filiæ & matrimonij ratione melioratio fieret, vel donatio in testamento: quia tunc fraus videtur fieri legi, filiaque meliorata videretur per contractum inter viuos, quod verum nunc quoque existimo. Eandem sententiam principalem postme probauit nouissime Ioan.Mati. hic glo. 2. n. 4. & sequitur nos referēs doct.Spino in specul.testam.gl.18.tit.de melior.n.44.eāq; amplectitur Ayora de partit. 1.p.c.11.q.2. à quo est cauendū in duabus sublimitationibus quas assignat, quia videtur in fraudē. d.l. regiæ, nisi aliud constaret.

¶ Finis. 12. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 PRagmatica de Madrid procedit etiā si nullus masculus adsit, sed omnes sint fœminæ.

Eadem.l.1.

QVÆSTIO. XIII.

1 QVæro tertio, an hæc lex habeat locum quādo nullus masculus adest, sed omnes sunt filiæ? & partem negatiuam voluit Celsus in suo repertor. legum huius regni, verb. dotes. vbi nostram Pragmaticam intelligit expresse loqui in habente filios masculos legitimos: senuit ergo quòd nullo existente masculo, filia dotis nomine inter viuos poterit meliorari: quod expresse tenuit Ioan.à Roias inquisitor Valentinus in suo Epitom.Succes.c.3.nu.26. caratione quòd hoc casu non fiat præiudicium filijs, cum non existant masculi in quorum fauorem dict. caput regiū fuit introductum, hoc est, nostra lex, quam suam sententiam arbitratur ipse limitandam, nisi pater habuisset nepoté ex filio præmortuo, quo casu filia minime poterit meliorari, vt ibi, late probat. Ego vero non conijcio ex quibus verbis nostræ.l. supra dicti autores colligere valeāt loqui tantum ipsam quādo filius masculus adest, cum de hoc nec verbum vllum, sed generaliter & indistincte loquatur. Quinimo ex verbis supplicationis contrarium colligitur, quæ ita se habent, *Supplicamos à Vuestra Magestad, q̄ las dotes q̄ en estos reynos se dieren, no puedan ser mas que la legitima que le vernia à la dotada si entonces se partiessen los bienes del dotador:* Hinc enim patet hanc.l. conditam fuisse fauore eorum cū quibus dotata diuidere debet hæreditatē paternā; sed bona vltra legem in dotem data applicātur, tam masculis quā fœminis hæredibus, alias esset inter eos inæqualitas contra omne ius, tam cōmune quam regium, nam hæreditas parentum non minus debetur filiabus quam filijs, vt est notum & probatur in.l.maximum vitium.C. de liber. præt. ergo in vtroq; casu lex nostra loquitur. Præterea hoc apertius fit ex præfatione nostræ legis ibi, *Attenta la desorden y daños q̄ somos informados q̄ se han recrescido y recrescen de las dotes excessiuas:* Nā hæc eadem ratio & volūtas statuētis, militat etiam quando nulli adsunt masculi, sed omnes sunt fœminæ, ipsis namq; damnum & præiudicium inferretur, si melioratio hoc casu fieret ratione dotis inter viuos, quod præcipue tollere intendit legislator, ergo siue sint filij masculi & fœminæ simul, siue fœminæ tātum locum habet nostræ. l. dispositio: quare recte existimauit Auend. ca. 14. Præt. n.7.lib.1. ineptissime dixisse cōtrarium Celsum, vbi supra, & præterea hāc nostram sententiam contra Cels. late probauit Baeça, in præsent.c.6.nu.5. & sequēt. vbi idē existimat procedere etiā si omnes aliæ filię sint iam nuptæ præter vnā, cui nō poterit pater meliorationem facere in præiudicium cæterarum etiam nuptarum.

¶ Finis. 13. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 AVus an possit meliorare in.3.& 5. neptē, vel proneptem, ex causa dotis per cōtractum inter viuos? negatur.
2 Stante statuto, vt stantibus masculis filia fœmina non succedat, neptis quoque non succedet.
3 Quando extensio de filio ad nepotem est in sta, lex loquens de filio, vel filia extenditur ad nepotem vel neptem.
4 Quinimo hoc casu non dicitur extensio, sed intellectus et interpretatio ex mēte.
5 Appellatione filiæ cōtinetur neptis ex positiua interpretatione sumpta ratione exponendi ab ipsa natura, &c.
6 Dispositio excludens fœminas propter masculos, an & quando de vno casu ad aliū & de persona ad personam extendatur.
7 Parentes promittentes non meliorare aliquem ex filijs suis non possunt meliorare nepotem.
8 Nepos ex filia meliorari potest.

Eadem.l.1.

QVÆSTIO. XIIII.

1 QVæro quarto. Lex hæc prohibet meliorari filiam ex causa dotis inter viuos, an idem sit in nepte vel pronepte, nempe, vt meliorari nō possit contractu dotis inter viuos? & cum per ipsam.l. sola filia sit prohibita meliorari, imo sepè repetatur verbū, hijas, quibus quidē debetur legitima, neptis vel proneptis, poterit meliorari, cui patre vel matre viuēte nō debetur legitima, præmaxime cū simus in correctorijs in quibus appellatione filiorū non cōtinetur nepos ex doctrin. Bart. in. l. liberorum. ff. de verb. signifi. tradunt doct. in.l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posthum. nec eadem ratio videtur in nepte, quæ in filia, cum pater filiam præcise teneatur dotare, vt in.l. final. C. de dot. promis. cū simil. lib. neptem vero non, nisi quando ea aliūde non habeat, vt dictum fuit supra hoc libro. q. 10. Sed est mera & pura donatio, quā libere parentes possunt facere cuilibet descēdenti, vt nepotibus & neptibus cæterisq; deinceps, vt in.ll. Tauri cauetur præcipue. l. 17. & 29. Ergo ne leges illæ in hoc remaneant correctæ videtur tenenda supra dicta opinio, quā in terminis nostræ.l. ex supra dictis tenet Tellus Fernandez, in.l. 17. Taur. n. 75. dicēs esse indubitatū in nepte vel pronepte, filij masculi cum pater eius esset capax: idemque credit in nepte ex filia, cùm nō ex persona matris, sed ex persona propria recipiat, tandē dicit cogitate: cuius sententiā in hoc veriorem esse existimat eam sequutus nouissime Matienç. hic glo. 2. n. 6.

Ego vero (Parcant mihi viri doctissimi) contrariam sententiam libentissime & intrepidè probo, imo quòd virtute & mente nostræ.l. auus habens alios filios vel filias, minime possit neptem, vel proneptem, ex filia meliorare ex causa dotis per contractū inter viuos, quia cum pater filiam suam meliorare nō possit eo casu, à fortiori nec neptem ex filia: alias enim melioris conditionis esset neptis quam filia, quod esset absurdum, vt in.l. si viua matre. C. de bon. mat. ex qua.l. tenet

Paulus de Cast.in.l.quiexceptionem.n.5.ff.
2 de condict.indeb. vt stante statuto,q̃ stantibus filijs masculis filia fœmina non succedat,neptis quoque non succedet, quia in nepte est maior ratio: quę sequitur alios allegãs Euerard.in Cent.legal.loco.35. à ratione larga.vers.sed ista regula.col.2.Baeça,plures referens hic.c.7.nu.13. quanuis in specie Pauli, in dict.l.qui exceptionem. idem Iaſ.ibi.n.1. col.2. dicat magis communem opinionem esse in contrarium.

Secundo & pro eadem sententia facit lex hac edictali. in princip. versic.quam obseruationem.C. de secundis nupt. vbi præfinitio & taxatio dotis seruanda est in persona aui, auiæ, proaui & proauiæ sicut in persona patris vel matris.

Tertiò & præcipuè, nam ratio huius.l.est, ne cæteri filij vel filiæ, quibus hæreditas paterna debetur minorẽ portionẽ accipiãt propter dotem inofficiosam & immoderatam sororis,vt constat ex principio nostræ.l.hæc autem ratio imo maior militat in nepte ex filia,ergo idem ius in vtraq; statuendum est,
3 imo statutum censetur,etiam si materia correctoria & exorbitãs sit; Nã quãdo extensio de filio ad nepotem est iusta, lex loquens de filio vel filia, extenditur ad nepotem vel neptem.l.iusta.ff.de verb.signific.refert plures Tiraq.de primogenitura.q.40. num. 58. & sequentibus.Baeça, vbi supra,num.9. & 14.
4 Quinimo nõ dicitur in proposito extensio, sed intellectus & interpretatio ex mente ,id est,ratione eiusdem statuti loquẽtis de filio, nam includitur nepos,nisi hęc interpretatio sit expresse prohibita, vt inquit singulariter Bald.in.l. maximũ vitium.col.4.nu.9.versi.
5 quare dico.C.de lib.præt.vel exhæred.Et inquit,idem Bald.Cõsil.2. incip.verba statuti. post princip. libr.1. appella. filiæ contineri neptem ex expositiua interpretatione sumpta ratione exponendi ab ipsa natura: nam ratio,quæ mouit disponentem de filia, eadẽ mouèret de nepte,igitur perinde habendum est,ac si de nepte expressisset,argum.l.tale pactum.§.vltimo.ff. de pact. Tiraq. qui Bald. & alios refert.in.d.Tract.de primogenitura.
6 quæst.70. num.3. Et licet maxime contro-

uersum sit an stante statuto excludente fœminas propter masculos,possit argui de casu ad casum ex identitate rationis expressæ in statuto vel subintellectæ à iure,ex eo, quod vna tantum reddi possit, pluribus asserentibus partem affirmatiuam ,alijs vero contrariam affirmantibus. Item etiam an dispositio de persona ad personã ex ratione expressa,vel subintellecta extendi valeat:præsertim in materia correctoria:attamen facillime admitti semper solita est quatuor in casibus. Primò, quãdo persona ad quam fit extensio ab ipsa persona expressa descendit.Secundò, quando si persona ad quã fit extensio nõ includeretur,magis dilectus esset deterioris cõditionis quã minus dilectus. Tertiò, quãdo resultaret absurditas,vel alias dispositio esset illusoria. Quartò,quando persona ad quam extensio fieri vult, saltem sublata verborum expressorum significatione comprehenditur , vt latissime tradit doct. Molina, de Hispan.primogen. lib.3.c.5. num.4.&.23. Sed in casu nostræ quæstionis omnia hæc simul concurrunt: ergo extensio fieri debet ,imo à fortiori cũ maior ratio sit prohibitionis in nepte ex filia quã in propria filia, nã propter quod vnumquodq, tale & illud magis,vt in Authen.multo magis. C. de sacrosanct. Eccles.si enim filia,cui debetur legitima melioriari non potest per contractum matrimonij inter viuos,ne cæteris filijs atq; filiabus præiudicium fiat in suis legitimis,dotis inofficiosæ datione: multo sanè, fortius prohibitum censebitur meliorari neptem ex filia per cõtractum matrimonij inter viuos,cui non debetur legitima,viuente matre: quod si ipsa sit mortua adhuc eadem ratione meliorari non potest,ex.d.causa:hocque satis insinuare videtur mens aperta nostræ legis.

Quartò,quia eisdẽ rationibus probãda venit sententia legum Tauri glossatorum in 7
l.22.præcipuè Cyruentes Castelli, & Anto. Gom.n. 27. tenentium quod si pater vel mater promisit in scriptura publica non meliorare aliquem ex filijs suis, non possit etiam isto casu meliorare nepotem, vel nepotes. necalium descendentem,quia quando constat de voluntate disponentis, & est eadem 8
ratio

ratio etiam in materia odiosa semper appellatione filiorum continentur nepotes & alij descendentes:& in hoc casu cõstat de voluntate disponentis: quia ille,qui promittit non meliorare filium, videtur etiam velle non meliorare nepotem & est eadem ratio, imo fortior, cum maiorem dilectionem habeat ad filios quam ad nepotes vel alios descendentes,argumẽto. l. cum auus. cum similib. ff.de condict. & demostr.quam sententiam Glossatorũ legũ Tauri modo recitatam probauit, & Tellus Fernand.in dict.l. 22. Taur. nu.7.vbi nu.8.& sequentibus, eam declarat & limitat.

Tandem in terminis nostræ.l.regiæ.hanc secundam partem probauit contra Tellum Fernandez,Baeça,in præsenti.d c.7.n.8.& sequent. & nullo relato eam sequitur considerata mente & radice huius. l. notissimus Pelaez,de maiorat.in.1.part.q.15.n.19 sed & Matienç.vbi supra,dict.glo.2.nu.6.qui priorem sententiam sequutus est, eam intelligit modo hæc melioratio facta nepti, non excedat quantitatem legitimæ filiæ debitæ: ergo non est melioratio, & sic ea fieri non potest nepti , vt in hac sua limitatione sentit idem Glossator sibi contrarius in continenti.

Sed & in nepte ex masculo adhuc contra Tellum sentit Baeça,vbi supra,nu.33. &.34. nempe nõ posse meliorari,& rectius meo iudicio,quoniam in hoc casu concurrit mens, & verba legis quadrant,loquitur enim de dote,& sic de fœminis, agitq; de resecandis immodicis dotibus,quod etiam hoc casu est necessarium.

8 Ex quibus etiam fit,vt cum nostra lex loquatur de dotibus fœminarum , non debeat habere locum in nepote masculo ex filia: is enim non obstãte nostra.l. quæ in fœminis tantum loquitur & masculos non comprehendit: quia possunt hodie meliorari in tertio & quinto bonorum , & non obstante q̃ ex radice infecta procedat, cũ sit masculus, & fœminæ tantum sint prohibitæ meliorari per contractum inter viuos ex causa dotis, poterit iure optimo meliorari etiam ob causam matrimonij, vt docuit idem Baeça vbi supra dict.cap.7.num.33. & sequentib. præcipuè.n.37.quicquid cõtrarium probare conetur Ioann.à Rojas in suo Epitom. success. cap.3.nu.31.& sequentib.

¶ Finis. 14. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AGens ex promissione dotis,an teneatur probare dotem legitimam,vel immodicam conuentus? & nu.sequent. quod reus conuentus tenetur probare esse inofficiosam.*

2 *Hæres conuentus à legatarijs,negans sufficere bona ad legata persoluenda, tenetur id probare, quod probat asserẽdo tot esse bona & non amplius,& qui dixerit plura esse, id probare tenetur, hoc intelligitur confecto inuentario,vt in numero.4.*

3 *Mulier,vel eius hæres petens arras à marito, vel eius hæredibus sibi promissas,tenetur probare eas nõ excedere. 10.partem bonorum promittentis, sed verius est contrarium, vt in.n.5.*

6 *Quando ex actis processus resultat dubietas an arræ promissæ, excedant vel non. 10. partem bonorum promittentis, præcipiendum est à iudice rem liquidari per æstimatores & bonorum diuisores à partibus nominandos.*

7 *Muliere existente in possessione dotis excessum prætendens, & sic actor atsque dubium eum probare tenetur.*

Eadem.l.l.

QVÆSTIO. XV.

1 QVæro quinto,circa eandem.l.Regiã, quis teneatur probare dotem legitimam, vel immodicam suis. Imar gens ex promissione dotis, esse legiti-

mam: vel conuentus esse inofficiosam? & videtur quòd eo ipso q̃ reus cõuentus allegauerit dotem esse vltra legitimam & sic contra hanc.l.transferatur onus probandi contrariũ in agẽtem.iuxta glo. in.l.cũ de lege.ff. de probat.quæ tenet quòd hæres conuentus à legatarijs negans sufficere bona ad legata persoluenda, tenetur id probare, quod probat eo ipso, quòd asserit eum tot bona habere & non amplius, & qui plura bona, cum habere dixerit, id probare tenetur, cuius gl. sententia communiter est approbata, vt testatur doct. Couar.lib.2.Var.resol.c.6.nu.3.dixi in meo Tract.de Iuramento Confirmat.1.part. cap.1.nu.23.

3 Secundo faciunt tradita per Roder. Suar. in.l.1.tit. de las arras.lib.3.Fori. vbi late probat quòd si mulier soluto matrim. vel eius hæres petat arras sibi per maritum promissas, & ei opponatur quòd nõ debentur in tanta quãtitate sicut maritus promisit, quia tẽpore promissionis nõ habebat tot facultates, vt sufficeret decima pars ad quantitatẽ sibi promissam, iuxta.l.regiam de hoc agentem, hoc casu, mulieri, eiusque hæredi incumbit onus probandi sufficientiam facultatum mariti, tempore promissionis arrarum ad quantitatem promissam, nõ vero marito seu eius hæredibus minores fuisse, quia mulier, vel eius hæres pẽtendo certam quãtitatem arrarum censetur allegare ad propriæ petitionis fundamentũ qualitatem hanc scilicet, maritum tot bona habuisse, quot sufficerent, ad arras illas cõstituendas intra decimam partem bonorum: cum alioqui vltra decimam partem constitutio earum non valeat. iuxta dict. l. Fori.&.l.50. Taur. & ideo hoc probare tenetur: ergo ita in proposito videtur dicendum, vt mulier vel ipsius maritus, hæresvè agẽs ad dotem promissam teneatur probare esse legitimam non vero inofficiosam, si contrarium à reo cõuento allegatum fuerit ex supra dictis: sed & faciunt alia pro hac parte à me adducta, vbi supra, dict. c.1.nu.20. & sequentib. & in terminis nostræ.l.ita tenet nouissime Pelaez in Tractatu maior. 1.p. q.52. nu. 17. dicens idem procedere in ioijs, quas maritus per nostra m. l, non potest dare mulieri vltra octauam partem dotis, & ibi militat quando mulier dotẽ possidet, tunc enim excessum prætendentes, id docere debent.

Sed his non obstantibus in quæst. principali etiã quando mulier, vel ipsius maritus vel hæres dotẽ promissam petit: cõtraria sententia meo iudicio verior est & tenẽda imo q̃ tunc temporis reus cõuentus allegans præd. exceptionẽ, nempe dotẽ esse inofficiosam & contra hãc.l. respectu paupertatis bonorũ dotantis teneatur id probare alias nõ obtineat: agẽs vero, cõtrariũ nõ teneatur probare siue agat iudicio ordinario siue exequutiuo: nisi ex tenore instrumenti cõstet patrẽ melioratsse, vt latissime rectèque probauit Baeça in præsenti.c.36.n.16.& sequẽt. quod verũ putat Ioan. Matienç. hic gl.7. in fine: & præcipue eo fundamento quòd fundans se in diuitijs vel paupertate teneatur, eam qualitatẽ probare iuxta glossam communiter approbatam, in.l. si vero.§. qui pro rei qualitate.ff. qui satisd. cogantur: ergo cum actor in proposito non se fundet in aliqua qualitate, sed tantum petat dotem sibi promissam, reus vero se fundet in paupertate, consequens est vt hic, non vero ille eam probare teneatur. Pro quo etiã pondero verba huius nostrę.l.ibi, *So pena que todo lo que de mas de lo aqui contenido diere y prometiere segun dicho es, lo aya perdido y pierda:* Nam vt priuetur excessu & applicetur cæteris filijs, vel filiabus probatio ipsius debet fieri ab allegante excessum, perspice etiam quòd.l. in his verbis loquitur tam in dote inofficiosa data quam promissa, vt patet ibi, *Diere y prometiere*, Idem ergo vtroq; casu dicendũ est in nostro proposito.

4 Nec obstat glo. in dict. l. cum de lege. ff. de probat. supra allegata pro contraria parte, quoniã ipsa est intelligenda iuxta tex. quem allegat nempe.l. fin. §. licẽtia. C. de iur. delib. qui tex. loquitur quãdo hæres cõfecit inuentarium: tunc ẽnim propter præsumptionem quæ est pro inuentario solenniter confecto, hæres dicens tot legata fuisse relicta à testatore, & tot bona remansisse in eius hæreditate & non amplius, vt apparet ex inuentario, transfert onus probãdi in legatarios, secund. Couar. vbi supra.n.4.& me etiam, vbi supra, nu.27. vbi alios allegauimus.

5 Nec opinio Roderici Suarez, in arris tenentis contrarium, nocet in proposito, quoniam ipsa non omnino vera est, sed potius falsa, vt vbi supra, aduerti. n. 23. post Couar. & Baeçam, vbi supra, nu.26. in fine.

6 Si vero ex actis processus dubietas appareat, an dos sit legitima vel inofficiosa, quoniam probationes hinc inde factæ super hoc rem dubiam efficiant, tunc per æstimatores & bonorũ diuisores à partibus nominãdos, rem, per iudicem liquidari præcipiẽdum est vt probari potest ex latius à me adductis, vbi supra, nu.29.&.30.& ita vidi in specie nostra sententia diffinitiua iudicis prolatum.

7 Quando vero mulier est in possessione dotis, sicque ipsa est rea, tunc absque dubio excessum prætendens & sic actor tenebitur probare facultates dotãtis nõ sufficere ad illã dotem constituendã, vt cõstat ex à me traditis, vbi supra.n.23.in.fine.& nu.24. & in terminis tenet Pelaez, vbi supra, & Baeça. n.21.

Sed & alia circa vltimam partem nostræ .I. de vestibus & iocalibus loquentis tradidi in meo tractatu de Iuramento Confirmat. 1.part.c.14.nu.5.& sequent.

Finis. 15. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Promissio arrarum vltra decimam partem bonorum eas promittentis, non firmatur iuramento.*

L.2.titu.2.libr.5. Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. XVI.

1 QVæro circa hanc.l.2.tit.2.lib.5. Nouæ Collect.Reg. an cum iuramento eidem possit renuntiari, maiorq; quantitas quam decima pars promitti & exigi nomine arrarũ? in quo Hispani nostri maximè variant, quibusdam tenentibus partẽ affirmatiuam, alijs vero negatiuam probatibus: pro affirmatiua facit.l.12.titu.1.lib.4.huius Nouæ Collect. Regiæ, quatenus lex illa inter contractus, in quibus ab eadem permittitur apponi iuramẽtum, idem esse refert, en las dotes y arras: ex quo videtur donationem arrarũ iuramento confirmari: in cõtrarium autem vrget nostra lex præsens, nam prohibet fieri renuntiationem.l.Fori. prohibẽtis promissionem arrarum vltra decimam partem bonorum mariti, & non obstante huiusmodi renuntiatione præcipit seruari dict.l.Fori. & quòd tabellio, si instrumentum confecerit siue receperit cum renuntiatione dict.l. pœnam priuationis officij incurrat & deinceps illo vti nõ possit sub pœna falsi: ergo tabellio nullo modo audebit recipere dict. renuntiationem etiam cum iuramento, quòd si receperit erit nulla: quia leges Fori prohibentes donationem arrarum vltra decimam partem, contractum nullum esse decernunt in fauorẽ non ipsius promittentis arras, sed consanguineorum eius, quibus regia lex defert ius repetendi arras datas vltra quantitatem ab ipsis legibus præfinitã: ergo cũ iuramentũ, hoc casu vergat in alterius detrimentũ nõ confirmabit promissionẽ arrarũ nec earum dationẽ, argumento.c. quanuis pactum de pact. in.6. & cap. cùm contingat. de iur. iur. quid tenendum? certe hæc pars negatiua verior & communior est ac proinde tenenda in iudicando & consulendo, vt latius resolui in meo Tractatu de Iuramento Cõfirmatorio.1.p.c.14. n.2. & sequent. vbi retuli autores vtriusque partis, & respondi ad.l. contrariam. supra allegatam, nempe dict.l.12.titu.1.libr.4 huius Nouæ Collect. Reg. vt quatenus permittit apponi iuramentum in contractu arrarum intelligatur & procedat in eo contractu arrarum, qui fiat secundum leges huius Regni ab ipsisque permissõ, nempe, decimæ partis bonorum eas promittentis alias secus per hanc nostram legem: eandem etiam partem negatiuã probaui prius in Repet. Auth. sacramenta puberum. n.44. C. si aduers. vendit. & nouissime quoque sequitur aduersus

Palat.

Universidad de Deusto Biblioteca

Palat.Rub.Ludouic.Mexia,in.l.Regia,Toleti,de los terminos.in.7.fundamento.2.p.num.34.

¶ Finis.16.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PRomittente arras,qui nulla bona libera habet,sed tantum subiecta restitutioni in quibus habet vsumfructũ, quorum bonorũ ratio habeatur ad sciendum vtrum arræ promissæ sint legitimæ nec ne? & num.sequentibus quod habeatur respectus ad vsumfructum habita ratione.l.hæreditatum.ff.ad.l.Falc. idem respectu ioiarum nu.7.*

2 *Maioratus possessor durante vita dicitur verus dominus bonorum maioratus non autem solum fructuarius,ideoq; ea reiuendicare potest.*

3 *Dispositio.l.hæreditatum,ff.ad.l.Falcid. attendenda videtur in omnibus actibus hominum.*

4 *In obligatiõe bonorũ pro arrarũ promissione cõprehenduntur præsentia et futura.*

5 *Pro arris competit tacita hypotheca in bonis mariti eas promittentis quanuis sine prælatione.*

6 *In tacita hypotheca veniunt bona præsentia & futura.*

8 *Marito præmoriente nõ est necessaria computatio in proposito dict. l.hæreditatum. ff.ad.l. Falcid. quæ solum fundatur in præsumptione,sed iuxta verum valorem vsusfructus quo gauisus fuit computatio fiet.*

Eadem.l.2.

QVÆSTIO. XVII.

1 QVæro secundo, circa eandem.l.2. de casu satis cõtingenti in praxi: quidã nulla bona libera habens,sed tantum vinculum vel maioratum consistentem in redditibus promisit vxori suæ certã quantitatem arrarum: quorum bonorum ratio habeatur ad sciendum vtrum arræ promissæ sint legitimæ nec ne? & videtur non valere hoc casu arrarum promissionem cum nulla bona propria habeat,eo tempore,quo arras promisit, nec ad futura promissio extendatur, nisi ad ea sit expressa,argum.l.2. dict.tit.1.de

2 las arras.lib.3.for. Quoniam & si maioratus possessor tempore vitæ suæ,secũdum veriorem sententiam dicatur dominus bonorum maioratus veruscq; dominus sit, non autem solũ fructuarius: ideoq; ea reiuendicare possit, vt in.l. non ideo minus.ff.de reiuend.& tenet Gregor.Lop.in.l.7.tit.4.part.5.in glo. Y el señorio.per illam legem.& Anto. Gomez.in.l.40. Taur.num.76. in fine. & in.l. 48.num.4.& doct.Peralta, in.l.3.§.qui fidei commissam.nu.29.ff.de hæred. instit. doct. Couar.lib.1.Variar.resolut.cap.15. num.14. Arias Pinel.in.l.1.2.part.nu.5. C.de bon.mater.Mench.de succeff.creat.§.10.nũ.87.vers. final.Auend.Respon.5.num.6.& doct.Padilla,in.l.3.num.14.C.de seruit.& aqua.& doctissimus Molina Consiliarius Regius latissime eam probans respondenscq; fundamentis contrariæ partis de Hispan.primogen.libro.1.cap.19.num.4.& sequentib.& Licentiatus Pelaez de maior.3.part.quæst.9.nu.9. quicquid contrarium velint atq; tenere tenauerint Roder.Suar.in quæst. maiorat.n.2. &.10.& allegatiõe.9.col.penult.& Gomez Ariasin. l. 46. Taur.nu.5.& ibi doct.Castel. glo.1.col.2. nam prior sententia lõge verior est,& aperte probatur in dict.l.7.utu.4.p.5. ibi: *E de aquel dia en adelante ganarian la possessiõn y señorio della,&c.* Adhuc tamen possessor maioratus disponere non poterit de bonis ipsius maioratus cum sint subiecta restitutioni & expresse prohibita alienari à testatore, & tacite à iuris dispositione, vt in.l.fi.§.sed quia nostra maiestas. &.§.sin autem.C.communia de legat. & hoc respectu maioratus possessor potius vsufructuario,qui alienare non potest,quã proprietario qui

qui libere alienare potest æquiparatur: nam quod ex veriori sententia supra adduximus dicentes,maioratus possessorem esse vere dominum non autem solum vsufructuarium, procedit & verum est considerando dominium ipsum rei maioratus de per se,cum nihil ei desit de his, quæ iure ad veri dominij perfectionem requiruntur, quanuis hoc casu dominium ipsum reuocabile sit, & hoc modo conciliari possunt supra relatæ cõtrariæ opiniones, vt aduerti nouissimè doct. Molin. vbi supra,nu.14. promissio igitur arrarum, vt ex supra dictis patet bona vinculi vel maioratus minime comprehendet.

Sed his omnibus non obstantibus aliud existimauit Palat. Rub. in Repet. Rubric. de donat. inter vir. & vxor. §.25. per totum in casu,quo,is, qui promisit arras non habet bona libera sed restitutioni subiecta,& in eis solum habet superficiem,aut vsumfructum, nam tunc, vt inquit ipse non habebitur respectus ad valorem rerum,sed solum ad æstimationem superficiei,vel vsusfructus,quem ipse promittens percepturus erat toto tempore vitæ suæ,qui quidem vsusfructus æstimabitur iuxta notata in. l. hæreditatum. ff. ad. l. Falcid. verfic.& circa computationem vsusfructus.

3 Quia secundum Bald. dispositio dict.l.videtur attendenda nõ solum in ratione.l.Falcidiæ,cuius respectu ipsa loquitur: sed etiam generaliter in omnibus actibus hominum licet Imol.Paulus & Alexãd.quos ibi refert; & præterea Matth.de Afflict.decis.Neapol. 34.per totam aliud velint: tandem in fine.d. §. inquit Palat.Rub. ex istis deciditur dubiũ quotidianum, scilicet habens maioratum, promisit arras,quomodo æstimabitur vsusfructus maioratus,vt sciamus an arrarũ promissio valeat cum non sint alia bona: quasi dicat modo supra dicto: quia vsusfructus bonorum appellatione continetur, vt in.l.bonorum appellatione. ff.de verb.significat.cuius opinio licet peregrina eo fundamento

4 comprobari potest: Quod promittens arras obligat bona sua, quare etiã si non dicat præsentia & futura (Nã si id aperiat clara res est) comprehenduntur præsentia & futura,vt in l.fin.C.quæ res pignor.oblig. poss.l.5.tit.13. part.5.id,quod procedit in promissione arrarum etiam si expressim nulla bona obliget, cum pro ipsis arris competat tacita hypotheca hodie in bonis mariti eas promittentis quãuis sine prælatione, vt resoluit doct. Anton.

6 Gom.in.l.52.Taur.num.41. Et in tacita hypotheca veniant etiam bona præsentia & futura sicut in generali expressa, iuxta veriorẽ & communiorem opinionem relatam ab Antonio de Fano,in Tract.de pignor.4.mẽbro.2.p.nu.165. quam dicit etiam communem Ripa,in Rubr.nu.3.ff.de Pact.& doct. Couar.in Pract.quæst.c.29.nu.4. Ergo cum vsusfructus bonorum vinculorum vel maioratus sint propria bona possessoris eorundem eius vita durante perceptus,eumq; alienare,atque ad libitũ de ipso disponere possit, cõsequens est, vt in proposito circa promissionem arrarum æstimetur præd. vsusfructus iuxta dispositionem. d.l. hæreditatum. ff.ad.l. Falcid. Quam procedere etiã in alijs casibus,citra eũ in quo loquitur contra Imolam, Paulum, & Alex.latissime vltra Palat. Rub. vbi supra probat Roderic.Suarez,in.l. quoniam,in prioribus. ampliatione.3. nu.9. & sequentib.C.de inoffi.testam.vbi bene declarat. Eandem principalem sententiã in terminis nostræ quæstionis tenet in effectu,idẽ Palat. Rub.in eadem repet.Rubr. de donat. inter vir.& vxor.§.14.num.1.dicens quod si vir habens bona subiecta restitutioni percepit vel percipere potuit ex dictis bonis fructus sufficientes ad donationem propter nuptias, seu arras à se promissas soluendas,ex illis debet facere dict.donationem,non autem de bonis vinculatis,vel de eorum proprietate.argum.text.in.l.mulier. §.cum proponeretur.circa fin.ff.ad Trebell.quem ad hoc dicit mirabilem Cumanũ, Alex. & Romanũ allegans text.illum ad hoc notantes; ipse tamen cum Iaſ.& alijs hoc intelligit, quando fructus extant ita quod possint conuerti in donationem vel arras. Sed & in proprijs terminis nostræ quæstionis eãdem sententiam Palat. Rub. in priori loco supra citat. refert & sequitur bene declarans Gregor. Lopez in.l.4.tit.15.par.2.in gl.magna. col.2. ad fin.

dicens

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicens æstimãdum esse valorem vsusfructus harum rerum.iuxta.l.hæreditatum. ff. ad. l. Falcid. & decimam partem huius æstimationis posse maritum arrarum nomine promittere vxori suæ, eandem sententiam tanquam nouã sequitur doct. Ant. de Padill.in Auth.res quæ. n.30.C.cõmunia delegat.& probat Ayora de partitio.1.part.c.7.n.26.& Pelaez. de maiorat. 3. part. quæst. 9. nu. 14. vbi Palat. Rub.tantum refert & infert idem
7 esse in terminis.ca.de Madrid. ann.1534.Prohibentis, vt maritus in ioijs non possit dare vxori vltra octauam partem dotis,q̃ si vxor maioratum habens nubat alicui viro, bona maioratus mulieris non sunt dotalia, nec de illis est facienda computatio ad hoc, vt valeat donatio iotarum: sed adde tu de vsufructu præd. maioratus vxoris iuxta tẽpus dict. l.hæreditatum.

8 Supra dicta tamen principalis sententia, quæ vera est & in praxi tenẽda, meo iudicio intelligi debet, quoties maritus superuixit vxori, nam si ipse præmoriatur,non erit necessaria illa computatio,sed cum arræ petantur ab ipsa vxore mortuo iam marito, & sic vsufructu dictorum bonorum in eius persona per mortem extincto, certum erit, quo tempore, eo gauisus fuerit maritus, vt certa computatio fieri possit temporis quo vixit maritus,& ita fiet hoc casu iuxta tẽpus,quod vere vixit non verò iuxta dinumerationem & annorum computationem:de qua in.d.l. hæreditatum,cum illa in præsumptione fundari videatur,non vero tollit vsumfructum vlterioris temporis quo vixerit vsusfructuarius, quinimo pro eo est etiam sibi præstandus,vt recte existimauit glo.fin.ibidem: quare nec pro ampliori tempore, quam vixerit, eidem concedendus erit, quanuis exigius sit quam ab ea.l.præfinitum, vt tenet Bart. ibi in vers.quæro quid si.dicens, quòd si vixerit plus dabitur,ei plus,sed si minus tunc reddet: & quòd ex illa.l. apparet quòd si fiat computatio secundum eam,nihilominus vterq; debet cautiones præstare quòd si legatarij habent plus, hæredibus reddent,si minus hæredes supplebunt, argumento.l.in quãtitate.§. magna.eodem tit.ff.ad.l Falcid.Fit igitur ex hoc,vt præmoriẽte,in casu nostræ quæstionis,marito,tãtum fiat computatio eius temporis,quo vixerit,si vero vxor prædecesserit & maritus viuat, ab eoque petantur arræ promissæ nec certum sit quo vlteriori tempore viuet & gaudebit prædict. vsufructu fiet pro tunc computatio atque æstimatio annorum,iuxta formam,dict.l.hæreditatũ. in.2.p.ibi solitum est tamen, quod si minus, vel plus vixerit, postea eius ratio habebitur, vel ad diminuẽdas,vel supplendas arras præfita cautione ad id ab vtraq; parte iuxta doctrinam Bart.supra adductam,nisi partes ipsæ alio modo se conueniant, quarum in hoc conuentio ratione incertitudinis vitæ mariti valida erit. Et sententiã præd.principalem Palatij Rub. & sequatium, quam probauimus, sequitur etiam & bene declarat doct. Molin.de Hispan.primog.lib.1.c.19.nu.41. vbi alium computandi modum certiorem, faciliorem,ac quidem rei de qua agimus cõuenientiorem & optimum adducit,nempe vt in præmissa nostræ quęstionis specie,æstimandus sit,valor bonorum maioratus,solũ ad vitam eius possessoris, in qua tantum dominus illorum est,hoc est,vt redditus maioratus,tãquam annui redditus ad vitam eiusdem possessoris æstimentur: ita, vt si bona maioratus,duo millia ducatorum in redditibus,deductis expensis, quotannis valere soleant,possit præd.possessor,mille ac sexcentorum ducatorum summam vxori suæ pro arris promittere; valoré ad rationem vnius pro octo redditus ad vitam,vt communiter æstimari solet,computando: dicens esse singulare ac perpetuo menti tenendum ad arrarum promissiones quæ quotidie fieri solent à maioratuũ possessoribus,& q̃ sic quotidie hæc intelligi ac practicari solent. Supradict. enim computatione facta verus valor dict. redditus maioratus pro vita eiusdem possessoris resultat decem & sex millium ducatorum,cuius decima pars est. præd. summa mille & sexcentorum ducatorum: idem voluit nouissime Ayora, de partition. 1.p.c.7.n.26. dicens æstimandum esse valorem vsusfructus,& commoditatis illorum bonorum ac illum dubium euentum pro tempore vitæ possessoris licet non exprimat quanti sit æstimandus, prout expressit Molin. vbi supra, nẽpe ad rationẽ vnius pro octo redditus ad vitam. Eandem sententiam Palat.Rub. & se quatiũ sequitur nouissime Aluar. Velascus Lusitan.post hæc Typis mandata visus consultatione.16.n.10.&.11.in.1.Tom. licet nõ ita explicite sicut doct.Molin. tametsi eum & cæteros referat præter Ayoram. hodie tamen regia pragmatica ad rationẽ vnius pro septem redditus ad vnã vitã æstimari ac vendi debere præceptum est: & secundum hãc rationẽ in proposito nostro erunt redditus maioratus seu vinculi æstimãdi atq; cõputãdi,ita vt in præmissa specie duorum millium ducatorum reddituum maioratus,illius possessor possit tantùm mille & quadringentos ducatos pro arris vxoris suæ promittere, & non vltra: & sic de cæteris.

¶ Finis. 17. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Mater an possit meliorare ex filijs prioris matrim. vel nepotem in arris eiusdẽ matrimonij, vel an melioratio generalis comprehẽdat etiam arras? & nu.sequent.affirmatur.*

2 *Vbi lex ipso iure disponit cessat omnis dispositio in contrarium.*

3 *Mulier transiens ad secundas nuptias tenetur reseruare arras filijs prioris matrim.à quo processerunt.*

4 *Arræ sunt propria bona vxoris, quia ipsi dantur in recompẽsam virginitatis vel nobilitatis.*

5 *Mater quæ non transiuit ad secundas nuptias potest meliorare in arris quem velit ex descendentibus ab illo matrimonio à quo arræ processerunt, quinimo generalis melioratio hoc casu arras comprehendit,si vero ad secundas transiuit nuptias non potest facere prædict. meliorationem, sed tenetur arras reseruare prædict.filijs.*

L.3.titu.2.libr.5. Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. XVIII.

1 QVæro,circa hanc.l.3.tit.2.lib.5.Nouæ Collect. Reg. ibi, *Si la muger, no quiere hijo del matrimonio,&c.* Quid si habet filios ex illo matrimonio, an poterit meliorare aliquem eorũ, vel nepotem in arris prædictis: vel an melioratio generalis bonorũ comprehẽdat etiam arras? & non comprehendere, nec expresse posse fieri dict. meliorationẽ in arris probare videtur.l.1.Fori. tit.2.lib.3. dum disponit quòd mulier habẽs filios illius matrimonij, pro quo arræ fuerunt promissæ possit morieps de quarta parte arrarum disponere pro anima sua, reliquę vero tres partes remaneãt filijs illius matrimonij: ergo æqualiter inter ipsos sunt diuidẽdæ, nec poterit vni plus relinqui,quam alteri,argũm. text, in Auth. de nuptijs.§. venient.colla.4. & in Authen. lucrum hoc.C.de secund.nupt.cum similibus. vbi probatur quod illud,quod lex mandat filijs reseruari à matre vel patre transeunte ad secundas nuptias venit æqualiter inter eos diuidendum, nec permittitur eis eligere vnum ex prædict. filijs. & in his terminis quòd melioratio fieri non possit in his bonis reseruatis,tenet & comprobat Pelaez de maiorat.1.part.q.54.per totam. Vnde inquit
2 Bald.in dict.Auth.lucrum,quòd vbi lex ipso iure disponit, cessat omnis dispositio per quam destrueretur siue impediretur legalis dispositio & prouisio. Sic etiã Palatius Rub. in repet. Rubr.de donat.inter vir.& vxo.§. 27.in princip.tenet per dict.l.Fori.quòd si filij supersint non potest disponere vxor nisi de.4.part.arrarum quam potest distribuere pro anima sua,aliæ vero partes remaneãt filijs? ficque videtur sentire q̃ non possit meliorare aliquem filiorum in reliquis tribus partibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

partibus arrarum, quanuis id non satis exprimat: sed expresse hanc sententiam (agés de hoc articulo ad partes) firmauit Roder. Suarez, in.l. quoniam. in prioribus in.10. limit. l. regni. per totam. folio mihi. 170. C. de inoff. testam. & iterum in dict. l. 1. Fori. titu. de las arras. in vers. circa hoc quæritur de quadam quæstione, & vtrobique inquit, vno casu procedere hanc conclusionem sine scrupulo, nempe, quando mater transit ad secundas nuptias, posito pro constanti, quòd per talem trãsitum nó amitteret arras: nam tunc
3 cum de necessitate teneatur relinquere dict. arras filijs primi mariti à quo processerũt arræ vt in dict. l. 1. Fori. in vers. *E si la muger ouiere hijos de dos maridos*: Idemque de jure communi probat dict. Ant. Gomez, in. l. 14. & sequentib. Taur. nu. 2. vbi refert etiam dict. l. Fori. imo hoc casu nec de quarta parte posse disponere mulierem tenet Roderic. Suarez, in dict. l. 1. vers. hoc casu: limitans ita principium illius. l. distributio æqualiter inter ipsos filios prioris matrimonij facienda erit, nec poterit vnum ex eis meliorare. iuxta dict. Auth. lucrum: cum similib. supra. adductis. tenet etiã Gomez Arias, in. l. 51. Taur. Sed pro contraria parte imo quòd melioratio fieri possit, & generaliter facta intelligatur etiam facta in arris, facit: nam legibus nostri Regni permittitur parentibus melio rare descendẽtes legitimos in tertio & quinto bonorum suorum, quæ reliquerint tempore mortis, vt patet ex legibus. tit. 6. de las mejoras de tertio y quinto, infra, hoc libr. sed ar
4 ræ sunt propria bona vxoris quia ipsi dantur in recompensam virginitatis vel nobilitatis, vt inquit dict. Anton. Gomez, in. l. 50. & sequentib. Taur. nu. 12. ad fin. Ergo melioratio tertij & quinti de his valet & tenet. Secũdo p eadem sententia facit. l. 52. Taur. quæ est. l. 4. statim sequens dũ per eam permittitur vxori, vt solut. matrim. possit eligere arras, vel vestes & iocalia: sicq; æquiparẽtur illa duo: sed de vestibus & alijs bonis certissimum est mulierem posse disponere & meliorare vnũ ex filijs: ergo idem in arris dicendum est. Tertio quia ex dict. l. Fori non stantibus filijs, vxoreque non disponente arræ reuertebantur ad maritum: hodie tamẽ per nostram. l. 3. in hoc casu non ad maritum reuertuntur, sed ad hæredem vel hæredes mulieris pertinent, ergo non est differentia inter arras & alia bona.

Nec tenendo hanc opinionem oberit. d. l. 1. fori, de las arras, quoniam, vel secund. ius commune in vxore quæ secundas nuptias contraxit intelligenda est, vel quanuis præcise loquatur, cum sit. l. fori, non habet vim, nec tenemur eam obseruare, nisi probato ipsius vsu, vt dixi infra, quæst. 93. num. 2. q fi replices prædict. l. fori esse seruãdam: quia id cauetur in. l. 2. supra præced. vbi inquit lex. *La ley del fuero, que dispone que no pueda el marido dar mas en arras de la decima parte de sus bienes, no se pueda renunciar: y si se renunciare, no embargãte la tal renunciacion, lo contenido en la dicha ley se guarde y execute, &c.* Respondeo hoc tantum procedere, & ab hac. l. præceptum esse obseruari legem fori respectu dispositionis relatæ in ea, nempe, vt nullus possit vltra decimam partem bonorum in arris dare vel promittere, vt ex ipsa constat non vero vlterius, idque manifestius constat ex. d. l. 2. iuncta nostra. 3. Nam in. d. l. 2. refertur prima pars. l. fori, quæ est supradicta, in nostra vero. l. 3. refertur. 3. pars. d. l. 1. fori. nẽpe, quando filius non extat: Secunda vero pars legis fori, quæ loquitur extantibus filijs, quo casu vertitur nostra quæstio omittitur, nec alibi refertur, quod ipse scierim: remanet igitur in suo antiquo statu, vt ita demum, ob seruanda sit, si ipsius vsus probetur. iuxta supradicta: quibus fundamentis de opinione Roderici Suarez merito dubitauit valde Tellus Fernandez, in. l. 19. Taur. nu. 12. & minime putat verum dictum Roderici Suarez, in hoc Pelaez, vbi supra, nu. 4. Et contra Roder. Suarez, in hoc vxore non contrahente secundas nuptias constanter tenet doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 10. n. 64. dicens hoc casu reijciendam esse opinionem Roder. Suar. vbi supra & Angul. in. l. 2. glo. 1. n. 10. tit. 6. hoc lib. 5. Nouæ Collect. regiæ,

Nam

Nam nec vlla lex, quæ vigore legis habeat defert arras filijs illius matrimonij: sed à marito vxori eiusq; hæredibus promittuntur, nec est differentia inter arras & cetera bona, cum attentis legibus huius regni omnia bona parentum sint filiorum præter quintum, de quo etiam inter extraneos parentes disponere possunt, & nihilominus possunt filios vel alios descendentes in tertio bonorũ meliorare, vt prædixi.

5 Quare existimo in rigore iuris hãc secundam opinionem esse veriorem & tenendam vt mater, quæ ad secũdas nuptias non transiuit, cessante consuetudine, possit meliorare, quem vel quos voluerit ex filijs vel alijs descendentibus suis in tertio & quinto arrarum sicut in alijs bonis, & melioratio generalis ex omnibus prædict. bonis etiam arras comprehendat: si vero transierit ad secunda vota tunc erit tenenda sententia Roderici Suarez, vbi supra, nempe vt in arris prædict. melior ationem minime facere possit: cum non solum per dict. l. fori, sed etiam iure cõmuni eas reseruare teneatur filijs illius matrimonij, vt prædixi, quo casu melioratio locum non habet, vt in dict. Authen. lucrum. C. de secũdis nupt. cum similibus, hoc idem sequitur dicens sibi videri verisimum doct. Molin. vbi supra, nu. 62. &. 64. amplians in vestibus pretiosis atque lecto quotidiano & alijs lucris similibus pari ratione, & Angul. vbi supra. num. 11.

¶ Finis. 18. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEx. 52. Taur. an procedat etiam in vestibus, annulis, ornamentis & cæteris iocalibus atque donis pretiosis traditis & factis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum & velationum ante tamen benedictiones nuptiales? negatur.*

2 *Vestes & alia ornamenta tradita à viris vxoribus post velationem vel receptas benedictiones nuptiales, si quotidianæ sunt efficiuntur statim vxorum, si vero festiua & pretiosa, secus.*

3 *Quod procedit etiam si maritus diceret quod donabat vxori prædictas vestes pretiosas.*

4 *Limitatur tamen in magnatibus regni & opulentissimis viris. sed an sit verum agitur.*

5 *Sed vbi expressa donatio harum vestium pretiosarum fieret requiritur perseuerantia in ea vsque ad mortem mariti, vt ea donatio prædict. confirmetur.*

6 *Quæ dicantur in proposito vestes pretiosæ & de excusa atque festiuæ, & quotidianæ relinquitur arbitrio iudicis, & num. 8. nonnulla exempla in specie referuntur.*

7 *Omnis dispositio recipit interpretationem à consuetudine.*

8 *Vestes quotidianæ dicuntur sine quibus vxor in publico comparere non potest etiam in diebus festiuis.*

L. 52. Taur. quæ hodie est. l. fin. titu. 2. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. XIX.

1 QVæro circa. l. 52. Taur. quę hodie est. l. fi. tit. 2. lib. 5. Nou. Collect. Reg. an ipsius dispositio procedat etiã in vestibus, annulis, ornamentis & cæteris iocalibus atq; donis pretiosis traditis & factis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum & velationum, ante tamẽ benedictiones nuptiales: vt soluto matrimonio sponsa lucretur medietatem eorũ per osculum, & totum per copulam: an vero totum debeat restitui marito & eius hæredibus? Et videtur in his quoq; procedere de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cisionem nostræ. l. quandoquidem dantur tempore, quo erant desponsati ante velationé: quo casu loquitur nostra lex, vt patet ibi. *Todo lo que el esposo le oviere dado antes de consumido el matrimonio.* & ibi *ganen todo lo que feyendo despojados le ovo el esposo dado*. Hocq; præcipue procedit, si in domo sponsæ id tempore nuptiarum fuerũt tradita supra dicta: nam ex hoc in dubio iudicantur: tradita ante nuptias, & sic ab sponso, vt in. l. cum in te. C. de donat. ante nupt. facit etiam text. in. l. inter eos. ff. de donat. inter vir. & vxor. quibus & alijs fundamentis hãc sententiam in terminis probauit Anto. Gomez, in. d. l. 52. Taur. n. 5. quam breuiter sensit prius Montalu. in l. 6. tit. de las herencias. lib. 3. fori. in glo. magna. col. 2. ibi, idem de pannis datis tempore nuptiarum, qui indistincte sunt mulieris, sed eã sequitur expresse Matienç. in præsenti glo. 6. num. 4.

In contrarium tamen imo q; in hac quæstione idẽ iudicetur, q; in datis à marito vxori post velationem: quia datum vel traditum tempore nuptiarum aperte censetur datum & collatum in tempus matrimonij, vt in. l. quod sponsæ. C. de donat. ante nupt. cum simil. præmaxime cum ad maritum expectet onus & cura victus & vestitus vxoris & tempore nuptiarum eidem dederit prædictas vestes & ornamenta, & statim sequatur velationes: nam non potest aliud conijci, nisi q; dedit & tradidit tanquam vxori pro adimplendo onere, & necessitate sibi à iure imposita atq, cõsuetudine, imo & pro honore suo & vt sibi consulat ne tãquam parcus habeatur. Præterea actus agentium, non debet vltra eorum intentionem operari, vt in. l. non omnis. ff. si cert. pet. sed intentio sponsi tempore nuptiarum & velationis tradentis prædict. vestes & ornamenta preciosa & alia, ea est, vt sponsa vel vxor ea deferat in ipso die nuptiarũ atq, velationũ præcipue, & postea tempore, quo sint maritus & vxor, imo in dictum tempus, expressa vel saltim tacita voluntate sponsi & sponsæ cõferuntur, sicq, tacitus consensus inter eos super hoc resultat: ergo idem iudicandũ est de his vestibus ac si post velationem traderẽtur: nec obstat nostra lex in verbis supra relatis: quoniã ipsa non videtur habere locũ hoc casu, sed quando vestes & ornamenta dantur vt sponsæ, & sic vt deferantur præcipue tempore, quo durant sponsalia, licet postea etiã durent: at in nostræ quæstionis casu vestes nuptiales nõ dãtur vt spõsæ, nec vt spõsalitia largitas, sed vt vxori, vt in. d. l. quod spõsæ, & hæc est principalis intentio, quo fit vt ipsa attendenda sit: quanuis cõtingat easdem vestes aliquo modico tempore ante velationem deferri, iuxta. l. si quis. neq, causam. ff. si cert. petatur, cũ similib. & in terminis nostræ quæstionis sic intelligẽs nostrã legem, ita tenet Grego. Lopez, in. l. 23. tit. 11. p. 4. in gl. paños excusados, cuius opin. malo probare quam cõtrariam ex supradictis, quanuis Matienç. hic glo. 5. n. 2. miretur Greg. Lopez in hoc dicens, se nescire, quo iure hoc fundet, & sic dicit tenendam esse cõmunem cõtrariam sententiam: Nam fundamenta huius secundæ sententiæ iam supra adducta sunt, cõis ante quam ipse Matienç. refert pro cõtraria nõ loquitur in hisce donulis traditis tempore nuptiarum, sed ante, ab sponso spõsæ, quo casu nostra lex seruanda est, quæ approbat præd. opin. iuris cõmunis: at nos nũc hic agimus de traditis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum, in quo versatur nostra quæstio difficilis & dubium principale, & quãuis in his terminis Anto. Gom. & Matienç. in sequenti glo. 6. nu. 4. prout retuli, teneant ad huc seruandam decisionem nostræ legis: eorum tamen opinio non est cõis nec verà meo iudicio, vt prædixi, sed potius contraria: nempe, secunda quã retuli ex Gregorio Lopez: Non obstant iura allegata pro priore opinione. Nã procedũt vt sciatur an valeat ab initio donatio facta ab spõso sponsæ in ipso die nuptiarum: quia si donum est traditum in domo sponsæ tanquam factum ante nuptias valebit, sin verò in domo mariti minime: quod tamen hic nos non quærimus, sed an soluto matrimonio prædict. vestes efficiantur vxoris quando sunt preciosæ & traditæ ab sponso sponsæ tempore nuptiarum. 1

Supereſt ſcire, quid ſtatutũ ſit in veſtibus, orna- 2

ornamentis & alijs iocalibus traditis à viris vxoribus post velationé, vel receptas benedictiones nuptiales: in quo doctores nostri maxime variãt, vt cõstat ex adductis in locis infra citandis, & præcipuè ex Montalu. vbi supra, sed omissis eorum opinionibus, vera & cõis resolutio est in proposito q; in dubio quãdo nõ cõstat an maritus voluerit donare nec ne, si vestes sunt quotidianæ ipsæ statim efficiuntur vxoris. l. ex annuo in princip. ff. de donat. inter vir. & vxor. si vero sint vestes festiuæ & iocalia preciosa tunc non efficiuntur vxoris nec maritus videtur eas dedisse animo donandi, sed propter seipsum, vt vxor sua magis ornata accedat, vt in. l. mortis suæ causa, in princ. ff. de donat. inter vir. & vxor. pudere enim ex necessitate coactus, id facit maritus: in necessitatibus autem nemo liberalis existit, vt in. l. rem legatã. ff. de adimen. legat. & hoc est verum, nisi consuetudo patriæ aliter se haberet, quia ipsa seruanda erit vt tenet Bart. in. l. si vt certo. §. interdum. per illum text. ff. cõmodat. vbi cum eo transeũt Bald. Paul. & Fulgos. idem Bart. in. l. penult. §. seruii. n. 3. ff. solut. mat. post Iacob. de Aret. quem refert dicẽs ita plures cõsuluisse, ibiq, cũ sequũtur Barto. Angel. Paulus & alij: idẽ Bart. in. l. si mulier. §. si vir. ff. de donat. inter vir. & vxo. & in. l. 1. §. neq, Castrense. n. 9. ff. de collat. bon. & in consil. 50. col. 5. sequitur plures referens Matthæus de Afflict. decis. Neapol. 315. n. 2. & sequentib. & hæc est vera & magis cõis resolutio, vt constat ex Anton. Gom. in. d. l. 52. Taur. nu. 4. & Rolãd. à Valle consi. 10. n. 12. & sequentib. lib. 1. & Iul. Clar. lib. 4. recept. sententiarum. §. donatio. q. 10. in versi. successiue quæro. Menoch. de arbit. iudic. casu. 218. nu. 2. & 3. vbi plures idẽ tenentes allegãt: quam etiam esse veram & cõmunem resolutionem testatur Matienç. hic glo. 5. n. 1. plures referens: & probari videtur hodie in. d. l. 23. tit. 11. p. 4. in fi. l. dũ dicit, *Mas si la muger tuuiere paños escusados que su marido le aya dado, si el muere, luego deue tornar ella tales paños con sus aparejos a los herederos del marido: e ella terna para si los paños que traxo.* Licet ibi lex 3

non loquatur in pannis festiuis & preciosis, sed de excusa & quotidianis, vt aduertit ibi Gregor. Lopez. ¶ Imo hoc procedit, secund. plerosq; ex supradictis etiam si maritus tradidisset vxori prædict. vestes nõ simpliciter, sed dicendo q; donabat: quia secundum subiectam materiã videtur tãtum ad vsum concedere, nisi aliàs expresse constaret habuisse animum donãdi, quæ sententia est Bart. in. d. §. neq; Castrense. n. 10. atq, cõiter recepta, secund. Roland. à Valle, vbi supra. n. 15. & 16. 4

Supradictã etiam cõmunem sententiam priorem limitat, & secũdo Salazar, in tractatu de vsu consuetudine & stylo curiæ. c. 7. n. 12. in magnatibus regni & opulentissimis viris, diuitiæ etenim adiectę nobilitati faciũt vt præsumatur donatio: sed & adhuc an his personis, iuxta rerum traditarũ rationem & qualitatem habere locum, supradict. cõmunem distinctionem existimo, quanuis plus deferendum sit horum vxoribus quam cæterorum, vt infra, num. 9. dicetur. 5

Aduertendum tamen est q; eo casu, quo de expressa & vera donatione cõstet, requiritur perseuerantia, ita vt per silentium morte viri cõfirmetur huiusmodi donatio; vt in. l. cũ hic status. cùm similib. ff. de donat. inter vir. & vxor. alias enim si à viro reuocetur nõ valebit vt in specie cũ Socin. & Alexand. tenet Matthæus de Afflict. vbi sup. n. 9. & 10. 6

Maxime tamen cõtingit dubitari in praxi in proposito, quæ dicantur vestes de excusa & festiuæ siue preciosæ, & quæ quotidianæ? & hoc relinquendũ esse arbitrio iudicis considerata personarum qualitate existimauit Ioan. de Imol. in. d. l. pen. §. 1. quem & alios referens sequitur Greg. Lop. in. d. l. 23. in gl. supra dicta, in versi. dicendum ergo videtur: Rolãd. à Valle, & Iacob. Menoch. vbi supra, ille. n. 17. hic. n. 5. & testatur hanc sententiam esse cõmunem Matienç. hic. gl. 5. n. 3. in quo etiam cõsuetudinem patriæ inter similes personas de quibus agitur multũ prodesse atq, considerandam esse existimo, vt iudex arbitrari rectius possit in quolibet negotio quæ vestes dicantur festiuæ & preciosæ, quæue quotidianæ, vt distinctio supradict. cõis. l. regia partitæ supradict. probata obseruetur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

argu.l.si de interpretatione. ff.de legib. vbi q̃ optima est legum interpres consuetudo:
7 omnis enim dispositio recipit interpretationem consuetudine,secũd.Innoc.in.c. olim. de verb.signi. quem refert & sequitur Abb. in.c.certificari.in princ.de sepult.Felin.in.c. cum.M. nu.6.de constit. vbi additio allegat Socin.consi.110.incip.abunde. volum.1.

8 Addit Greg.Lopez,vbi supra,illos pãnos dici quotidianos sine quibus mulier nõ potest in publico comparere ,& quibus vtitur quotidie in publico,secund.Bald.qué refert: & q̃ etiam illi, quibus cõiter vtitur etiam in diebus festiuis dicentur quotidiani, quá sententiã probauit etiam Auend.lib.1.c.15.pret. nu. 6. & ipse quoq; veram & tenendam esse existimo,licet Palat.Rub.in Repet.Rubr.de donat.inter.vir.& vxor.§.11.n.9.pagi.mihi 14.aliud velit in illius quibus vxor vtebatur in publico cõparendo in diebus festiuis.

9 Sic etiam bis fuit determinatũ in cõsilio Neapol.q̃ vestes de serico inter nobiles Capuanæ & Nidi transmissæ post contractum matrimonij per verba de præsenti vxori nõ traductæ sint donatæ: quia sunt ad vsum nobilis mulieris,ex quo nobiles mulieres vtuntur cõiter ad vsum quotidianum ista serica, licet sit preciosa:aurũ autem in collario ,vel catena & cannaca & magnilliæ & gonelã de auro,annuli cum gẽmis,quia sunt res magni valoris,etiam si expresse dentur vxori nõ valet,nisi morte confirmetur,secund. Affict. vbi supra.n. 14. dicentem q̃ in alijs personis serica vestimenta & margaritæ & purpureæ erunt res preciosæ.&.n.15. asserit fuisse conclusum q̃ in hoc multũ versetur iudicis officium cõsiderando, quæ res sint preciosæ ,& quæ non considerata qualitate personarũ & dotis quantitate: sunt enim aliquæ mulieres secund.Menoch.vbi supra,quæ inter pretiosas vestes& iocalia non habent vestes sericas,annulos & aureas paruas torques, vt sunt vxores opulentissimorum vel principũ & simulũ,quæ hęc in casu quotidiano habent. Sunt etiã aliquæ & è contra quæ hæc inter res pretiosas haberẽt ,& quæ diebus festiuis: tantũ & solennibus deferrẽt. Vera est igitur cõis supra relata sententia Imolæ , vt hoc relinquatur arbitrio iudicis cõsiderata qualitate personarum & dotis quantitate. ¶ Cum igitur hæc ita se habeant eadem distinctio vestium & iocalium festiualium & preciosorum ,atque quotidianorum seruanda erit in datis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum & velationis ante benedictiones solennes, ac si data fuissent postea,nempe, vt preciosa pertineant ad maritum & eius hæredes, quotidiana ad vxorem.& ipsius hæredes, secundum rationem supradictam , iuxta secundam sententiam veriorem supra adductam in nostra quæstione principali, quã dixi tenendã.

¶ Finis. 19. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius tenetur conferre vestes & ornamenta preciosa extantia quæ pater eius tradidit suæ nurui, hoc est, sponsæ ipsius filij non vero quotidiana.*

2 *Sed in preciosis collatio fiet, non secundum valorem qui erat tẽpore traditionis, sed tempore quo conferuntur.*

Eadem.l.fi.

QVÆSTIO. XX.

1 QVæro vlterius circa eãdem.l.4. quid in vestibus.& alijs ornamentis extantibus traditis à patre sponsi, nurui vel vxori filij, an filius teneatur ea cõferre in diuisione bonorũ patris nec ne? & partem affirmatiuam constanter tenet atq; probat doct.Anto.Gomez,in.l.29. Taur.n.15. id extendens etiam si prædicti res sint iam cõsumptæ vel deterioratæ, nisi filius hoc casu cõferat æstimationem cuiusdonatio valeat & censeatur facta ob causam matrimonij & facta contẽplatione filij tanquam si ipse filius donaret , modo soluto matrimonio debeant redire ad filium modo debeant remanere penes sponsum, vel vxorẽ per osculũ , vel per copulã, vel morte confirmationem,

firmationem,iuxta.l.sed si plures. §. in arrogato.ff.de vulga.& pupill. &.l.53.Tauri.

Sed nihilominus & in hoc casu seruanda est distinctio supra in quæst.præcedenti posita: nẽpe q̃ vestimenta & ornamẽta preciosa extãtia: veluti torques perlæ & huiusmodi tradita à socero nurui imputabũtur in partem filij,sicq; veniũt in collatione,quia sunt soceri vt in.l.mortis, in fin.ff.de donat. inter vir. & vxo. vestes vero quotidianæ & necessariæ non sunt cõferendæ; sed erunt mulieris propriæ; quia ab initio tenuit donatio inter socerum & nurũ , vt in. l.ex annuo. ff. de donat. inter vir.& vx.quæ distinctio probatur arg. text.in.l. id vestimentũ. ff. de pecul.per quẽ tex.eã in terminis tenet Bald.in.l.filiæ.col.5. versi.sed circa vestes.n.14.C.famil.ercisc.& in.l.si patruus.C.cõia.vtriusq; iud.quem refert & sequitur Rolãd.à Valle.cõsil.10.n.12. lib.1.& ante eum Nicolaus de Vbato, de succession.ab intest.5.q.n.27.volu.7. Tract.diuers.doct.fol.221.sequitur etiam Sylvest.in summa.verb.peculiũ.2.n.12.limitans primũ membrũ huius distinctionis de vestibus preciosis loquens, nisi magna dignitas vel diuitiarũ cumulum præsumptionem faceret in contrarium,vt in.l.filius.ff.de don. sequitur idem Angel.in sua summa.verb. peculium. nu.21.Armilla aurea,eodem verbo.num.21.
2 & Nauar.in Manual.c.17.nu. 166. Addentes præd. vestes & ornamenta preciosa imputanda esse in partem filij , non secundum quod valebant quando fuerunt empta,sed quantũ valent nunc tempore collationis atque diuisionis, quod & probat Addicio Bald.in. d.l. filiæ.d.nu.14.litera.B.alios referens.

Finis.20.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Vxor sine licentia mariti, an possit donare causa mortis? & num. sequentibus, resoluitur negatiue.*

2 *Adultus habens curatorem potest donare causa mortis.*

3 *Potest etiam testari sine licẽtia curatoris, & non competit sibi restitutio aduersus testamentum,sed contrarium est verius & receptius, vt in num.7.*

4 *Vxor sine licentia viri potest testari.*

5 *Vxor absque licentia viri non potest donare causa mortis.*

6 *Vxor hodie minime poterit primogenium instituere ex contractu inter vinos absq; licentia viri,in testamento tamen, vel ultima alia vltima voluntate recte potest.*

8 *L.vltim. tit.4.part. 5. intellectus.*

L.55.Taur.hodie.l.3. titu.3.lib.5.Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. XXI.

1 VAro circa.l.55.Taur.quæ hodie est.l.3.tit.3.lib.5.Nou. Collect. Reg. an vxor sine licentia mariti possit donare causa mortis? & pro parte affirmatiua facit quoniam adultus habens curatorẽ non potest contrahere sine ipsius curatoris autoritate,vt in.l.si curatorem habens. C.de in integ.restit.min.& in.l.4.&5.titu.11. p.5.
2 Et tamẽ potest donare causa mortis: quia ad libitũ potest eandem donationem reuocare vt tenent plures,quos retuli in meo Tractatu de Iuramento Cõfirmatorio.1.p.c.13.n.6. & alij allegati nouissime per doct.Molin.de Hispan.primog.lib.2.c.9. num.9. estq; receptior opinio,secund. Matienç.in. l.7. glo.2. num.30.titulo.10.lib.5.Nouæ Collect.Reg.
3 sicut potest testari sine licentia curatoris ,vt in.l.Aurelio.§.Caius.ff.de liber.legat. & ibi glo.& doct.Doctores etiam in.l. cum pater. §.curatoris.ff.de legat.2. Matienç.vbi supra, nu.31.plures referens. Adeo,vt aduersus testamentum ipsius non possit peti in integrum restitutio , vt resolui vbi supra , num.1. &.2. Ergo ita & eodẽ modo videtur dicendũ , vt vxor absq; licentia viri sui possit donare causa mortis, quia qui potest testari potest donare causa mortis,vt in.l.vltim.tit.4.part.5. in versiculo,Laterceras.

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 Secundo pro eadem parte facit quasi in terminis, Nam eadem ratione vxor absque licentia viri, potest testari, secund. Ias. in.l.2. nu.17.ff.de legat.1.& alios, quos retuli vbi supra, nu. 4. idem tenens in terminis nostræ.l. ergo poterit & donare causa mortis cũ vtroque casu eadem ratio militare videatur, nempe, quod possit actum ad libitum reuocare: & in terminis similis statuti prohibentis mulierem contrahere absq; interuentu duorum propinquorũ quod possit donare causa mortis absque præd. consensu propinquorum tenet dicens ita se cõsulturum & iudicaturum si casus ita contigerit Ias. in dict.l.2. nu.13. & sequentibus.& in terminis nostræ.l. idẽ probat Matienç. in.l.2.glo.1.nu. 2. supra eodem tit. 3. dicens marito non fieri præiudiciũ ex huiusmodi donatione, nisi res donata tradita fuerit, tunc enim maritus poterit reuocare vt non valeat donatio quo ad vsumfructum eius, quo vti debet maritus; eandem sententiam tenet idem Matienç. in dict.l.7. glo.2. nu.30.&.31.tit.10.hoc lib.5. Nouæ Collect. Reg.& Greg.Lop.(saltem quando fit præd. donatio causa mortis ab vxore absq; pacto, vel stipulatione, quia tũc accedit vltimæ voluntati) in dict.l. vltim. tit.4.p.5. in glo. donaciones. Eandem primam partem sequitur late fundans, tam in terminis similis statuti, quam nostræ.l. Mench. lib.1. cõtrouers. vsu frequent.§.12.num.3. & sequent.

5 Sed his non obstantibus contraria sententia tenenda est in iudicando & consulendo, imo quod vxor absq; licentia viri indistincte non possit donare causa mortis: quia verior & communis est eo potissimum fundamento, quoniam donatio causa mortis prout est in fieri,& sic quo ad ipsius ordinationem & solennitatem æquiparatur contractibus, eorumq; naturam sequitur: postquã vero est iam facta,& sic quo ad effectus æquiparatur vltimis voluntatibus, iuxta communem resolutionem doctorum quam deduxi in mea repet. l. vnic. C. qñ non pet. part. &c. n.28.ex gl. in l.2.in princ. verb. legatur. ff. de dote præleg. cõiter approbat. vt plures cõgerẽs testatur doct. Molin. de Hispan. primog. lib.1.c.12.n.16. Quo fit, vt cum per lh. nostras huius regni, vxor nullum cõtractum, nec distractũ facere possit absq; licentia mariti, minime poterit sine ea donare causa mortis, quãuis donatio causa mortis non sit proprie contractus, sed large & improprie, iuxta.l. si donationis & ibi gl. C. quod met. caus. & gl. cõiter approbatam, in Auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. cum saltem æquiparetur cõtractibus in sui ordinatiõe & principio, vt supra est dictũ. Tandem in proprijs terminis q̃ vxor absq; licẽtia viri, non possit donare causa mortis, tenuit Bald. in.c. Imperialem, in princ. n.18. de prohibit. feudi alien. per Federic. cuius dictũ sequitur Ancar. consil.384. per totũ. & Abb. consil.40. n.2.&.3. lib.2. est cõmunis, quã omnes sequũtur præcipue in.d.l.2.ff.de legat.1. secund. Ias. ibidẽ n.12. & sequent. (quãuis ipse ibi, vt prædixi cõtrarium probet) eandem negatiuã sententiam testatur cõmunem, ibi, Rip. n.10.& nouissime doct. Couar. Mench. & Baeça, quos retuli, vbi supra. d.c.13.1.p. de Iuram. Confir. n.8. vbi eã probaui,&.n.9. post Anto. Gom. Couar. quos allegaui, attentis his legibus regijs tenendam dixi, quã etiam tenet attenta d.l.55. Taur. Cyruet. ibidẽ in.11.dubio. & Mẽchac. sibi cõtrarius. d.lib.1. cõtrouers. vsu frequent.c.60.n.3. &.4. Idẽ facit, plures referẽs 6 doct. Molin. d.lib.2.c.9.n.4. vbi.n.3. Ex hoc probat vxorem hodie attentis præd. legibus minime posse primogenitũ instituere ex cõtractu inter viuos absq; licentia viri, quãuis absq; cõtrouersia sit illud instituere posse ex testamento, vel alia vltima volũtate absq; licentia viri sui. Nec obstat, quod supra adductũ fuit pro priori parte, nempe adultũ posse donare causa mortis absq; sui curatoris licentia & autoritate, quoniã cõtrariũ verius atq; receptius est, vt probaui. d.c.13.nu.8.&.9. & doct. Molin. d.c.9.n.8.&.9. dicens hoc à fortiori in maioratu dicendum esse, vt illum adultus ex contractu instituere non possit absq; sui curatoris autoritate.

Non etiam obest quòd vxor & adultus absque prædict. licentia possint testari: quoniam in contractibus expresse à iure & legibus huius regni est cautum cõtrarium, sicq; nõ procedit in hoc æquiparatio aliàs adduci solita, nempe valere argumentum de contra & ibus ad vltimas volũtates & ecõtra, cũ expresse reperiatur contrariũ à iure expressum.

8 Nec etiam obstat dict.l. vltima. ut. 4. part tita. 5. quatenus probat quod qui potest testari potest hanc donationem facere: quoniã l. illa, in hoc debet intelligi in personis sui iuris, qui possunt contrahere absque alienum consensu, hæ enim si possunt testari, quia nõ sunt de prohibitis, poterunt & causa mortis donare, non vero procedit in cæteris personis alienæ potestati subiectis veluti adultis sub curatoribus cõstitutis, & mulieribus nuptis atq; similibus, quia quanuis hæ libere possint testari absque licentia suorum superiorum, quia ad testamenta conficienda eorum licentia minime iure requiritur, attamen cum donare etiam causa mortis æquiparetur in sui initio contractus, quem iure minime possit facere sine prædict. licentia, merito quod nec donare causa mortis, quia diuersa militat ratio in hoc in his personis quam in testamentis conficiendis, & ita est tenendum.

Finis.q.1.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 IN casu l. 55. Tauri, an alius quam ipsa mulier possit opponere nullitatẽ contractus ab ipsa celebrati absque licentia viri? & num. sequentib. resoluitur negatiue.

2 *Dilatio ab vna parte impetrata prodest alteri, etiam si sit concessa minori iure speciali per restitutionem in integrum.*

3 *Impetrans prædict. dilationem non potest eidem renuntiare in præiudicium aduersarij.*

4 *Hoc procedit etiam si cõcedatur prædict. dilatio iure speciali, sed contra nu. 21.*

5 *L. si index circumuento. 42. in ordine intellectus.*

6 *Impetrans rescriptum non potest post productionem ipsius abstinere ab vsu eius inuito aduersario.*

7 *Sententia lata contra minorem defensum est nulla secus si sit in fauorem ipsius.*

8 *Tutor antequam administret plura facere tenetur, sed ea, quæ commodum pupilli concernunt gerere bene potest, præd. non interuenientibus.*

9 *Venditio rerum minorũ & ecclesiæ absq; solennitate debita celebrata, an valeat & teneat quando ipsis est vtilis: referuntur duæ opin contrariæ, & concordia assignatur.*

10 *Episcopus potest ratam habere alienationem Sede vacante absque solennitate facta.*

11 *Contractus factus à muliere sine licentia viri, ipsis tamen vtilis bene valet & tenet.*

12 *Actor quanuis sit missus in possessionem bonorum debitoris, & post annum efficiatur verus possessor, hoc tamen intelligitur si ipse velit & non alias.*

13 *Dolus dans causam contractui bonæ fidei reddit eum ipso iure nullũ, si ij, qui dolũ passus est velit, alias non.*

14 *Potest tamen hoc casu decipiens agere in iudicio, vt deceptus declaret an velit stare contractui necne.*

15 *Si contractus gestus ab vxore sine licentia mariti sit eidem præiudicialis, poterit altera pars opponere nullitatem ipsius.*

16 *Leges regiæ prohibentes mulieres cõtrahere absque licentia viri, nõ tantum concernunt ipsarum fauorem, sed etiam virorum: ne illis ex prædict. contractibus præiudicium fiat.*

17 *Opponi non potest de iure tertij quãdo non est excluſuum iuris agentis alias secus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

18 *Opponi potest ab altera parte de defectu licentiæ viri, aduersus contractum ab vxore celebratum dummodo hoc allegetur à principio ante iudicium vel actum consummatum, etiamsi contractus ille sit vtilis vtriq; coniugi.*

19 *Ratum habere non potest quis gestum suo nomine à falso procuratore quando oppositum fuit de defectu mandati ante finem actus.*

20 *Ratihabitionis satisdatio ante litis contestationem à procuratore exigi debet, & sic opponi de defectu mandati, alias enim post litem contestatam eam exigere non potest, nec ob id iudicium erit nullum.*

Eadem.l.55.Taur.

QVAESTIO. XXII.

1 VEro secundo, circa eandem l.55.Taur. & simil. an celebrato aliquo contractu, vel distractu ab vxore sine licentia viri, alius præter ipsam & sic aduersarius possit allegare contra eam nullitatem actus gesti: sicq; opponere de his legibus regijs? & videtur posse sicut ipsa id valeret in iudicium deducere, nã in iudicijs æqualitas seruanda est, vt in.l. fin. incip. cum quidam.C.de fructib.& lit.expens. Quo fit, vt cũ dilatio ab vna ex partibus impetrata profit alteri, vt in.l. petendæ, in fi.C.de tempor.
2 in integr.&c. Quod procedit etiam in dilatione iure speciali minori per in integrum restitutionem concessa: ea enim prodest aduersæ parti, vt refert Felin. in cap.prudentiam. ante num.1.de plus pet. & tenet doct.Anto. Gomez, alios allegans.C.de restit. n.5. estq;
3 lex regia, id ipsum probans.3.tit.8.lib.4. Nouæ Collect.reg. non poterit impetrans dilationi à se petitæ renuntiare in præiudicium aduersarij, qui ea pendente poterit probare cũ ea lex ipsum admittat ad huiusmodi beneficium probandi, de iure cõi ordinario, prout existimant ibidem Cynus, Bart. Bald. & Alberic. idem Bald. in.l. si arrogator. in fin. ff. de adopt.& in.l. postquam. col. vlum. 7. q. nu.13.C. de pact. quem refert & sequitur Tiraquel. de retractu Linagiel. ad fin.tit.nu.27.

4 Quinimo idem erit si concedatur terminus de iure speciali: nam etiam si impetrans eidem renuntiet adhuc aduersarius non prohibebitur eo vti, vt cum alijs aduersus Barto. & alios resoluit esse magis cõmunem idem Anto.Gom. in.l.22. Taur. num.24. quam sequitur Matthæus de Afflict. in cõstit. Nea pol. lib.2.Rub.40.nu.15. &.16. fol.85. Ergo ita & eodem modo videtur dicendũ in proposito, vt vxor contrahens sine licentia viri non possit iuri speciali pro se introducto ab his legibus regijs renuntiare tacite nec expresse in præiudicium tertij, cum potius ille tertius poterit nullitatẽ actus allegare propter defectum licentiæ mariti ab his legibus requisitæ.

Sed pro contraria parte, imo q̃ ipsa mulier tantum id possit allegare cõtra alios, vt obligationem subuertat, alij autem id nõ possint contra eam, facit: nam hoc statutum est in fauorem ipsarum mulierum, ergo in ipsarum dispendium non est retorquendum, vt in.l. quod fauore. C. de legibus.

Secundò, per.l. si iudex circumuento. 42. in ordine. ff. de minor. vbi minor circũuentus in venditione fundi obtinens per sententiam, vt sibi restituatur reddito præstito aduersario, si nolit vti hac in integrum restitutione pœnitentia ductus, aduersarius autem petat precium, quasi ex causa iudicati habet exceptionem vtilem aduersus petentem precium: quia vnicuique licet cõtemnere, quæ pro se introducta sunt: Ex quo tex. notat ibi Bart. q̃ beneficio mihi competente ex persona tua non vtor te inuito, quẽ tex. singulare appellat. Bald. ibi in priori lectura: & ex eo plura deducuntur, quæ in proposito conducunt congesta per Tiraquel. vbi supra.n.24. & sequentib. ergo ita dicamus in proposito, vt aduersarius contra mulierem non possit vti beneficio harum legum ipsi competẽti.

Quod

Quod magis liquet attento intellectu. d. l. si iudex, circumuento. nam text. ille procedit, & loquitur de iure extraordinario & speciali, quod fuit illustollitur. l. antiquæ. C. ad Velleian. & in Authen. de non alienand. §. quia vero. simile est, ita Cyn. & alij, in dict. l. petẽdæ. Barto. in. l. si post mortem. §. fin. col. 1. ad fin. versi. hoc præmisso. & col. sequenti. versic. si de iure speciali. ff. de contra tabul. quare merito procedit in omnibus his, quæ sunt quæsita iure quopiam singulari, siue extraordinario ac speciali, secundum Bald. in dict. l. si iudex. in vtraq; lectura. Ergo cum fauore speciali mulierum sit introductum à legibus nostris regijs ne ipsæ possint contrahere nec se obligare absque licentia maritorum suorum, consequens est, vt hoc ius singulare ab alijs contra eas inuitas allegari minime possit, imo ipsæ possint ei renuntiare cũ pro se sit introductum. argum. d. l. si iudex. cum sua ratione iuncto supradicto suo intellectu.

Præmaximè quia considerandũ est, quod in casu dict. l. si iudex, minor habet priuilegium, & aduersarius venit iure cõmuni, ideo priuilegiatus est potior, idque constat ex eodem text. in sui ratione, ibi, quia vnicuique licet hæc, quę pro se introducta sunt, &c. Nota verba, Quæ pro se, &c. & sic fauori atque priuilegio suo, vt post Bald. recensuit Felin. in. c. prudẽtia. in fi. de mutuis petit. vbi addit q̃ si vterq; sit pariter priuilegiatus iure æquiparationis non poterit alter ipsius renuntiare priuilegio, ne reus eo vteretur si iã id produxit in iudicio, secus si non produxisset. Id, quod in rescripto impetrato tenuit idẽ Bald. relatus, & sequutus à Tiraquel. vbi supra, numero. 26. Nempe, quod impetrans rescriptũ non possit abstinere vsu rescripti inuito aduersario post productionẽ ipsius: sed in proposita nostra quæstione mulier iure speciali potest subuenire cõtractum à se gestũ sine licentia mariti, aduersarius autem venit iure communi, merito ergo mulier poterit prædicto iuri speciali pro se introducto renuntiare inuito aduersario, sicque ipse aduersarius non poterit allegare aduersus eam decisionem nostrarum legum regiarum. iuxta proxime dicta.

7 Tertio principaliter pro hac secunda parte facit. l. non ideo minus. C. de procurat. cui conuenit. l.3. tit.5. part.3. & l.11. titu.2. part.3. & l.12. col. final. tit.22. part.3. vbi probatur quòd licet sententia lata contra minorem in iudicio comparentem sine curatore, sit nulla, si tamen feratur in sui fauorem bene valet & tenet, nec poterit aduersus eam allegari præd. nullitas; & reddit tex. rationẽ, quoniã minoribus ætas in damnis subuenire, nõ in rebus prospere gestis obesse consueuit: Ergo ita & eodem modo dicendum est in proposita quæstione, vt defectus licentiæ mariti prosit in damnis ipsi mulieri, non vero noceat in rebus prospere à se gestis, & sic cum cõtractus à se celebratus esset ipsi vtilis & ideo ipsa vult eis stare, tũc etenim aduersarius non poterit nullitatem obijcere.

Et ex. d. l. nõ ideo minus infertur q̃ licet tutor ante quã admitteret plura facere teneatur, nempe q̃ recipiat res cum decreto: q̃ faciat inuentarium quòd iuret, quòd satisdet,
8 quòd expresse promittat defensionem propupillo suscipere, vt hæc omnia congerit Guid. Papæ, decis. 330. Tamen in his, quæ ad commodum pupilli simpliciter expectant valent gesta per tutorem etiam præmissis quinque non interuenientibus, vt tenet Bart. per tex. ibi, in. l. tutor. qui repertorium. n.27. ff. de administ. tutorum. & in. l. legitimos. n. 9. ff. de legit. tut. quod ex facto cõsuluit Socin. consil.153.n.3.&.5.vol.2. sequitur Guid. Papæ, vbi supra.n.6. Augusti. Veroius. q.68. nu.1.&.2. Sylvester Alroband. in princip. Institutæ de agna.tutel.n.14. Gaspar Baeça alios referens de decim.tut. Hispan. iur. præstand. cap.2.nu.65.

Quarto facit gl. in. l. cum hi. § eam transactionem verb. alimentarius per text. ibi. ff. de transact. vbi tenet quòd si ecclesia vel minor, vendatrem suam in causam non concessam tenet venditio si fecerit conditionem
9 suam meliorem, vt in. d. si fundus. sit sterilis ff. de reb. eorum. & in princip. Inst. de auctorit. tut. quam opinionem dicit veriorem Decius. in. c. ecclesia sanctæ Mariæ. n.9. de constit. Rip. lib.1. respons. c.1. nu. 60. Dominic. post Archid. in. c. terrulas. 12. q.2. Fabian. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

Monte.de emptio.& vendit.q.5.col.antepenul. Cassaneus in consuet. Burgund. Rubric.4.§.1.verbo,contra.col.4.in fine.& sequuntur plures relati per Addit.Bernar.Diaz, in Regul.650. & esse communem cõstat ex Oroscio, in dict.§. eam transactionem. nu. 4.quam probauit & Auend.c.4. præt.n.41. lib.1.quando constaret de notoria & euidentissima minoris vel ecclesiæ vtilitate.

Et quanuis præd.opinionem pleriq; omnes communiter reprehendant, secund. Iaſ. in dict.§.eã transactionem.nu.2.Rip.in.l.is, cui bonis.n.47.ff.de verb oblig. cũdem Iaſ. in.l.contra iuris,in princip.n.9.ff.de pact.& Tiraq. poſt leges connubiales. glo.8.nu.62. & Pelin.in.c.causam.nu.8.col.penult.de iudic.& Loazes in Repet. l.filiusfamil. §. diui. num.403.ff.delegat.1 & in Tract.pro regn. Angliæ dubio.7. Arias Pinel.in.l.1.in.3.par. nu.31.cum sequent.C.de bon.mat.& Additio Bernardi, vbi supra, de qua controuersia latissime agit doct. Sarmiento de reddit. eccles.in.1.part.cap.2.per totum.& in. cap. sequenti,vbi probat hãc secundam dicens esse communem.

Adest tamen concordia communis inter has opiniones,quæ facit pro hac eadẽ secũda parte nostræ quæstionis principalis, nempe quòd licet huiusmodi alienatio non valeat, hoc tamẽ sit verum in preiudicium eius qui cum minore vel cum ecclesia cõtraxit, si tamen ecclesia vel minor videãt contractum sibi expedire atque vtilem esse poterunt eũ approbare atq; ratificare adhibita postea debita iuris solennitate,itaque aduersarius non poterit ecclesiam vel minorem compellere vt ratificet contractum, sed erit in ipsorum electione. Attamen bene poterit petere, vt intra breuem terminum declarent an velint stare cõtractui & ipsum ratificare nec ne, ne ipse perpetuo sit obligatus, vt colligitur ex glo.in.c.n.verb.Sede vacante ne Sede vacant. quę tenet posse Episcopum ratam
10 habere alienationem rerũ ecclesiæ absq; solennitate Sede vacante factã: quam gl. plures referens sequitur doct. Couar. in practic. q. c.28.n.10.in vers.hanc sententiam.ex eo probamus: vbi ampliat in minore & ecclesia:& supra dict. resolutionem & concordiam in nostris terminis probarunt Fulgos. n.2.Iaſ. nu.etiam.2.vbi dicit esse omnium in dict.§. eam transactionem post Innocent.in.c.1.de his quæ fiunt à prælat.& est communis concordia, Secund.Orosc.in dict.§.eam transactionem.n.6.& Pinel. vbi supra,nu.34.asserit communem Tiraq.vbi supra, nu. 92. & Additio Bernardi Diaz,vbi supra,plures allegãs, & ipse Bernar.in Reg.219. vers.septimo Abb. consil.89.lib.2.doct.Sarmient.vbi supra alios allegãs Matienç. in præsenti.l.gl.1. nu.15.qui omnes dicunt claudicare in easpecie contractum. argu.l. Iulianus. §.si quis à colludẽte.ff.de action.empt.vbi siquis contrahat cũ pupillo claudicat cõtractus:ita vt si pupillus videat illũ esse sibi vtilem possit eũ approbare, quem text.in hac specie notauit Cæpol. in. l. fi.n.26.C.de vsucap.pro empt. & doct. supra citati limitant vno casu supra dict.cõcordiam, vt apud ipsos videri potest.

Ex qua communi resolutione & concordia satis patet remanere hanc secundam partem pro decisione nostræ quæstionis bene fundatam, atque ita inuenio quòd Palat.
11 Rub. in Repet. Rubr.de donat. inter vir. & vxo.§.68.nu.6.& Anton.Gom.in dict.l.55. Taur.nu.2. plures allegantes probant quòd si contractus factus à muliere sine licentia viri sit ipsi,vel marito proficuus, vel vtilis, bene valet & tenet, quos sequitur Bæça de nõ meliorand.ration.dot.fil.ab.c.11.nu.54.fol. 81.& ante eos Iaſ.alios allegans, in.l. qui iuraſſe,in princip.n.2.ff.de iur. iur.& in.l.contra iuris.in princip.nu. 7.& ibi Ioan. Orosc. nu.1.ff.de pact. sequitur etiam Mẽch.de succeſſ.creat.§.124.n.4.doct.Castel. in hac.l.55. in gl.no vala. in vers. forma vnã quæstionẽ Mearç.in præsenti alios allegãs glo.11.n.14. & sequentibus:pro quo facit.l. hæc.55. dum permittit mulieri adire hæreditatem sine licentia mariti cũ beneficio inuentarij & non alio modo,nam hoc ideo quoniam sic addita nullum damnum afferre potest sed commodum, vt in.l.final.§. & si præfatum.cum concordant.C.de iure delib.

Nec obstat.l.59.Taur.hodie.l.6.infra hoc tit. vbi habetur quòd quãdo maritus est absens

sens,& non speratur venire de proximo, & contractus appareat vtilis mulieri potest adiri iudex, vt præstet licentiam in defectum & absentiam mariti, sentire ergo clare videtur quòd etiam si cõtractus sit vtilis mulieri non potest fieri sine licentia mariti vel eo absente, iudicis: quoniam respondet & recte Ant. Gomez,ibidem.nu. 2. id procedere vt contractus semper & perpetuo valeat & teneat licet postea deficiat vtilitas contractus, sed in nostro casu & q uæstione vtilitas debet durare, vt valeat contractus celebratus sine licentia viri.

12 Quintò, principaliter pro eadem sententia facit doct. Archid. Ioan. Andre.& Dominici in Rubric. de eo, qui mittitur in possess. caus. rei seruand. quos sequitur Dec. consil. 12.nu.13.in princip. tenentium,quòd quanuis actor sit missus in possessionẽ bonorum debitoris & post annum efficiatur verus possessor,hoc intelligitur si ipse velit,non alias.

Sexto & vltimo pro eadem parte facit gl. celebris in.l.& eleganter.verb.nullam.ff.de dolo quæ tenet quòd licet dolus dãs causam contractui bonæ fidei reddat eum ipso iure nullum,vt in illo tex.quod & tenet communis & receptissima doctorum sententia, vt
13 per doct.ibidem.& in.§.actionum.Instit.de act.præcip. Iaſ.ibi.num.30. Gomez.12.Zazium.45.& Couar.in Regul.possessor.in.2. part.§.6.nu.6.& Ioan.Igneum, in.l. contractus.ff.de Regul.iur.n.40. & in nouioribus n.105.& alibi sæpissime hoc tamen procedit ex parte non committentis dolum, quia nõ tenetur si non vult,is,vero,qui committit teneri potest si deceptus vult, vt in.l. transact. C.de trãsact.ita gl.supra dicta & ibi Bart.n.3. glo.etiam in dict.l.transactione finita.verb. magis. vbi Paul.Cast. in fine. Idem sequitur glo. similis. in.l.iuris gentium.§. prætor ait. verb.dolo malo.ff.de pact. vbi eam sequitur Bald.Angel. Alex.& Iaſ.& cõstat esse communem ex Oroscio,ibi,nu.1.glo.etiam in.l. in causæ.la segunda,in princip.verb.ne inter maiores.ff.de minor.gl.in.l.sterilis.§.quanuis.verb.etiam.ff.de act.emp.dicit communem Angel.in.§.præterea.nu.25.Institut.de act.sequitur Iaſ.in dict.§.actionũ.n.41.idem Iaſ.in.d.l.transactione.n.5.& in.d.§.eã transactionem.nu.3.l.cum hi.ff.de tranſact. Bernard.Diaz. multipliciter limitans in Regul. 24.testatur cõmunem Anto.Gom.2.Tom. c.2.n.21.col.2. & plures referens doct. Ant. de Padilla,in dict. l. transactione finita.nu.5. C.de transact.Poterit tamen decipiens agere
14 atque in iudicio compellere deceptum,vt declaret an velit stare contractui, vel illum rescindere (sicut modo dicebamus in contractu à minore vel ecclesia celebrato absque iuris solennitatibus) per textum optimum in.l.Iulianus.§.si quis colludente. ff. de act. empti. atque in specie id probant doctores, vbi supra præcipue duo ex nostris vltimo loco supra,allegati. Ergo, ita & eodem modo in proposito nostræ quæstionis dicendum esse videtur,vt sit in electione mulieris contrahentis absque licentia viri sui an velit stare contractui nec ne, aduersarius autem minime possit nullitatem eiusdem contractus opponere nec allegare mulieri, sed tantum agere, vt ipsa declaret, an velit stare eidem ipsumque debita forma ratificare nec ne,per supradicta.

Et in terminis nostræ quæstionis, in casu statuti prohibentis mulierem cõtrahere sine consensu ducum propinquorum siue consanguineorum inuenio hanc secundam partem tenere atque probare Paulum de Castr. consil.91.incip.in causa appellationis. col.3. vers.2.dicitur non fuisse.lib.1. vbi inquit,q̃ si mulier stante prædict. statuto sine prædi. solennitate se obligauerit, vel alium actum gesserit poterit ea,id statutum allegare contra alios, alij autem non possunt id allegare contra eum in cuius fauorem factũ est prædict. statutum,vt notatur per glo.in.l.his cõ sequenter. ff. famil. erciscund: secundum ipsum:quam doctrinam Pauli refert,& alijs comprobat Tiraquel.in Tractatu, le mort. 7.part.declar.1.nu.5 & nouissime Pelaez de maiorat.4.part.quæst.23. nu.55. vbi expressim eam notat ad intellectum nostrarum legum.54.&.55.Taur. Vides duas partes contrarias fundatas,quid tenendum? Ego quidem hanc vltimam eligo tanquam veriorẽ,
15 per omnia supradicta,quibus recte ipsa probatur:

Universidad de Deusto
Biblioteca

batur: quam limitãdam esse existimo quoties contractus gestus à muliere sine licentia viri licet sibi sit vtilis & proficuus, marito tamen eius esset præiudicialis, & pars aduersa, quæ cum vxore eius contraxit nollet eis stare, quia sua interest contractum non seruari, tunc etenim (cum hæ leges regiæ prohiben-
16 tes mulieres contrahere absq; licentia viri, non tãtum concernãt ipsarum fauorem ne scilicet, per fraudem & circũuentionem fraudentur, sed etiam virorum, ne illis ex contractibus suarum mulierum præiudicium fiat, vt expresse firmat Palat. Rub. in Repet. Rubric. de donat. inter vir. & vxor. §. 68. n. 2. & 3. & doct. Castell. in hac. l. 55. Taur. gl. 4. vers. sed quæro hic quare mulier dixi late in meo Tract. de Iuramento Confirmat. 1. part. c. 1. nu. 49. &. 59. & vltra ibi dicta probat optime Baeça de non meliorand. ratio. dot. filia. c. 11. nu. 60. & sequent. fol. 82. dicens quòd licet innumeri teneant quòd huiusmodi statum videtur factum ob imbecillitatem mulierum: tamen inspectis legibus regijs manifeste colligitur legem pręcipue respexisse ne marito damnum fiat, vt probari videtur in hac. l. 55. Taur. ibi durante el matrimonio: Ergo fauore mariti hoc statuitur, alioqui si propter imbecillitatem vxoris certe, nec soluto matrimonio posset ipsa sola cõtrahere, tunc enim imbecillior est, quia est destituta consilio viri: & nouissime eandem opinionẽ alios referens probat & tenet Matienç. in l. 1. gl. 1. num. 1. &. 2. hoc tit. 3. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ, Qua ratione resoluimus huiusmodi contractum mulieris sine licentia viri celebratum non firmari iuramento, quia tendit in præiudicium mariti in nostro Tract. de Iurament. Confirmat. 1. part. c. 1. n. 34.)

Alij poterunt allegare præd. nullitatem aduersus ipsam mulierem cum contractus sit præiudicialis ipsius marito in cuius fauorem etiam conditæ sunt hæ. ll. Nec obstat
17 iuris regula quæ habet quòd non possit quis excipere de iure tertij, vt in. l. loci corpus. §. cõpetit. ff. si seruit. vendic. & in. l. si quis emptionis. §. si vero, nullum. C. de prescript. 30. annorum, sicq; poterit replicare mulier suo aduersario excipienti de his legibus non potes ius tertij, id est, mariti mei opponere: quia quoad te liberas ædes habeo, vt in dict. §. cõpetit. non inquam hoc obest, quia supra dict. regula tunc obtinet quãdo ius tertij non est exclusiuum iurisagentis, vt constat ex dict. §. cõpetit. & notat ex eo, ibi, Bart. at in proposito hoc ius tertij & sic mariti est exclusiuũ iuris mulieris agẽtis, quod patet quia in præiudicium mariti nullus est cõtractus vxoris, absq; maritili licẽtia celebratus, adeo vt ex eo nec ciuilis, nec naturalis obligatio oriatur, sicque si eidem contractui accesserit fideiussor minime tenebitur, vt late probaui vbi supra, nu. 35. & sequent. Ergo aduersarius mulieris poterit de hoc iure opponere, pręcipue cum sua interfit contractum præd. annullari, quo casu procedit nostra limitatio, nã beneficio mihi competẽti ex iure alterius possum eo inuito vti cõtra alium, vt in. l. si post mortem. §. final. ff. de bonor. possess. contra tabul. vbi id notat expresim Bartol. & inquit ex eodem text. idem Bartol. in. l. qui cũ hærede. nu. 1. ff. de except. rei iudic. in quodam membro suæ magistralis distinctionis super intellectũ regulæ supradictæ quòd potest quis vti iure tertij aduersus alium quando illud ad hoc tendit, vt alijs prosit licet ipso iure non elidat ius agentis.

18 Secundò supradicta nostra sententia generalius limitari potest, vt intelligatur quando à principio dum actus gerebatur non fuit opposita hęc exceptio per partem aduersam secus si statim ante iudicium vel actum cõsummatum oppositum fuit de defectu licẽtiæ mariti, nam talis oppositio reddit actum nullum etiã si fuerit marito & vxori vtilis: nam & iudex ex officio suo potest à principio vxorem agentem non admittere & à iudicio repellere ne iudicium reddatur illusorium, vt resolui in dic. Tractatu de Iuramento Confirmatorio. 1. parte. cap. 1. numer. 37. &. 38. & in terminis dict. l. non ideo minus, tenet Bald. in cap. 1. numero. 14. de rescriptis, quem sequitur Ias. in dic. l. non ideo minus. num. 1. Palat. Rub. in dic. Repet. Rubric. de donat. inter virum. & vxor. §. 68. num. 7. ex quo idem tenet in nostris terminis huius secundæ limitationis, eandem limitationem

generaliter respectu minoris, & ecclesiæ, & personæ priuilegiatæ sine debita solennitate contrahentis, probarunt plures referentes Arias Pinel. in. l. 1. in. 3. parte. numer. 33. C. de bon. mat. & Ignatius Salzedo in addit. Bernar. Diaz dic. regul. 650. in fine. & Matienç. in præsenti glos. 1. num. 15. Pro qua limitatione etiam facit alia vera & recepta sententia ex. l. licet. C. de procurat. relata per Arias
19 Pinel. vbi supra. dic. numer. 33, & Matienç. dict. numer. 15. quæ habet, vt quis non possit ratum habere gestum à falso procuratore, quando defectus mandati oppositus fuit ante finem actus: sic etiam ratihabitionis satisdatio ante litis contestationem à procuratore exigi debet & sic opponi de defectu man-
20 dati, alias enim post litem contestatam eam exigere non potest, nec ob id iudicium erit nullum, vt in. l. Pomponius. §. ratihabitionis ff. de procurato. l. 10. ad fin. titulo. 5. partit. 3. postremo, hæc limitatio comprobatur ex traditis super. l. 5. infra eodem titulo. in. 2. quæstione.

Et tenendo supra dict. secundam partem negatiuam cum suis limitationibus præd. non obstant adducta pro parte affirmatiua, nempe quod æqualitas in iudicio seruanda sit, & ideo dilationi concessæ ad instantiam vnius partis, cum vtrique sit communis non posse renunciare impetrantem in præiudicium alterius partis: quia respõd. id quidem verum, esse in dilatione, & alijs rebus cõcessis iure communi, tunc etenim alter in alterius præiudicium eidem renunciare non potest cum iudicijs sit seruanda æqualitas: sicut diximus in rescripto. in iudicio semel producto, secus vero in concessis iure speciali, & extraordinario vni parti & ad instantiã ipsius quia tunc potest impetrans inuito aduersario, & in præiudicium ipsius illis renũ-
21 tiare vt in dict. l. si iudex circumuento vt est prædictum, quare ex supradictis verius est termino concesso de iure speciali posse impetrantem renuntiare ne aduersarius eo vtatur vt tenuit Bartol. in dict. l. si post mortẽ. §. final. nume. 2. ff. de bonor. possess. contra tabul. quem in hoc sequitur Bald. in dicta. l. postquam num. 13. C. de pact. & post alios probauit etiam Tiraqu. de retractu linagiel ad finem tituli numer. 27. nec enim Anton. Gomez, in dict. l. 22. Taur. num. 24. qui contrariam opinionem dixit magis communẽ vt supra retuli aliquem doctorem eam tenẽtem allegauit nec eam probauit, vnde eidẽ non est credendum sed potius Barto. & alijs contrarium affirmãtibus motis optimo tex. in dic. l. si iudex circunuento. ff. de minorib. Sed & plures alias quæstiones circa has. ll. Regias requirentes licentiam mariti ad contractus mulierum celebrandos examinaui in dict. cap. 1. 2. partis. de Iuramento confirmat. nu. 33. & sequentibus, ideo hic eas non repeto.

Finis. 22. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MAritus an post mortem vxoris possit ratificare contractum ab ipsa gestum absq; eiusdem viri sui licentia? negatur.*

2 *Testator non præsumitur velle, quod ipse non loquitur.*

3 *Actus non potest haberi ratus eo tempore, quo non potest celebrari.*

L. 58. Tauri. hodie. l. 5. tit. 13. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVAESTIO. XXIII.

1 QVæro circa. l. 5. eiusdem tituli, quæ habet, *Que el marido pueda ratificar lo q̃ su muger ouiere fecho sin su licencia, no embargãte que la dicha licencia no aya precedido, ora la ratificacion sea general, ora especial,* An maritus mortua vxore possit consentire & sic ratificare contractum gestum ab ipsa in vita absque eius licentia? & posse videtur, quia cum requiratur consensus mariti, quandocunque interuenerit sufficit iuxta

notata

notata per Bart.in.l.si quis mihi bona.§.iussum.n.5.ff.de acquirend.hæred.vbi tenet ꝙ quãdo lex disponit quod interueniat cõsensus seu volũtas alicuius sufficit siue præcedat siue sequatur incontinenti vel ex interuallo iuxta.l.C.ad Maced.idemq; existimat Bart. si dispositio diceret quod aliquid debeat fieri de licentia vel præcepto vel permissione alicuius quia sufficeret, quod interueniret post, sequitur Palat.Rub. in repet.Rubricę de don.inter vir.& vxo.§.68.num.27.& sequentibus late D.Castel.in.l.55.Tau.in glos sa.no vala versi.& nunc.formo vnam quæstionem.&ibi D.Anton.Gomez. nume.6. Secundo ad eandem sententiam cõducunt verba generalia nostræ.l. dicentis: *Que el marido pueda ratificar lo q̃ su muger ouiere fecho sin su licencia:* Nec assignat vel limitat tempus intra quod possit ratificare, ergo quocunque tempore id fiat sufficit cum lex non distinguat argumẽto.l.de precio.ff. de public.in rem actio. cum similibus: præ maxime cum ratio harum legum sit, vt sæpius dixi ne fiat præiudicium marito, si ergo ipse consentit quocunque tempore id faciat prodest, cum ob ipsius præcipuum fauorem licentia eius requiratur, in manu igitur mariti erit ratificare contractum ab vxore celebratum absque eius licentia quandocunque voluerit, cum in re propria quilibet sit moderator,& arbiter, vt in.l.in re mandata cum simil.C.mand. & alius non possit opponere de speciali remedio huius. l. & similium præter eum in cuius fauorem introductæ sunt, vt quæstione præcedenti resoluimus. Præterea si necessario requireretur ratificationem hanc vt valeret, fieri viuente vxore, id lex exprimeret: ergo hoc non requiritur. si enim contrarium vellet nostra lex nulla erit difficultas coniunctim id disponere vt hoc modo de voluntate testatoris arguit. l. vnic.§.vbi autem in versic.sin autem ad deficiẽtis.C.de caduc.tollend. vbi ex illo text. notat Bald. non præsumi velle testatorem, quod ipse non loquitur: quod dictum valde notandum reputat Alexan in.l.3.in fin. C.de lib.præt.& alij plures consulentes, eos

2

que referens Roland.à Valle consil. 68. numero.35.lib. 4.idem ergo dicendum videtur in legis nostræ dispositione, quod in testatoris voluntatis interpretatione præsumit dicta.l.cum voluntas testatoris sit lex. vt in authentic.de nuptijs.§.disponat collatio.4. cum similibus.

Nihilominus tamen cõtraria opinio, imo quod maritus non possit mortua vxore ratificare ipsius contractum,& sic quod ratificatio mariti post mortem ipsius vxoris non sufficiat ad reualidandum contractum ab ea celebratum sine mariti licentia est verior & tenenda. Primo, ex doctrina Barto. in.l. tam his.§.1.in fine.num.9.ff.de don. cauſ. mort. vbi tenet quòd quando consensus patris interuenit ex post facto donationi causa mortis à filio factæ debet filius perseuerare in eadem voluntate donandi ad hoc, vt donatio conualescat: ergo ita in proposito dicendum est quòd ad hoc vt ratificatio mariti sit valida & sufficiat debet vxor perseuerare in eadem volũtate priori: sed si ratificatio fit post mortem vxoris, ipsius voluntas est iam extincta, vt in.l.4. ff.locat.cum simil. Ergo in priori non potest dici tunc perseuerare cum sit mortua, nec habeat velle, nec nolle & sic ratificatio mariti nihil operatur.

Secundo hæc eadem sententia eo potissimum fundamento probatur, nam contractus ab vxore celebratus sine licẽtia viri fuit ab ipso principio fuit nullus, veniebat tamẽ validandus & roborandus ex consensu & ratificatione mariti secuturo, sicque interim erat in pendenti: siue ergo dicamus quòd sequuta ratificatione mariti contractus vxoris confirmetur, vt ex nunc,& sic cõtractus trahatur ad consensum, siue vt ex tũc,& sic consensus & ratificatio mariti trahatur ad contractum, sequitur quòd fiat hoc per quandã fictionẽ, quæ dicitur translatiua, quia vnum tempus trahitur ad aliud, iuxta plene notata per Bart. & .d. in.l. si is, qui pro emptore.ff. de vsucap. in qua fictione requiritur habilitas extremorum ideſt, ꝙ omnia sint in tali statu quòd actus posset de nouo tũc fieri cum consensus interuenit, secund. Bart. ibidem & probatur in.l. qui balneum.§. Titia prædium.

dium. ff. qui potior. in pignor. hab. requirebatur igitur, quòd vxor viueret tunc temporis quando maritus ratificauit, tunc enim potuisset de nouo fieri contractus, cum autem esset mortua, non poterat de nouo fieri: ergo dictus contractus per huiusmodi consensum & ratificationem mariti post mortem vxoris sequutam, non potest validari, nec conualescere: casus est expressus in simili, qui decidit istud dubium in.l.final.versic. & ideo.ff.commun.præd. vbi loquitur tex. in pluribus dominis non pariter cedentibus, imponentibus seruitutem vel eam acquirentibus, vt ex nouissimo actu etiam superiores confirmentur, perindeq; sit atque si eodem tempore omnes cessissent, nisi, is, qui
3 primo cessit defunctus sit, quia si post deinde socius cedat nihil agit nec retro seruitus acquiri videtur: per quem tex. optimum casum, de quo fuit cõsultus decidit Paul. Castr. consil.438.per totum.præcipue.n.3.in.1.part. consil. cuius decisio conferre potest in proposito. Præterea probatur expressius nostra de re hac sententia: quia actus non potest haberi ratus, eo tempore quo non potest celebrari secundum Bald. in. l. 1. q. 7. C. de iure delib. quem refert & sequitur doct. Castell. in hac.l.58. Taur.glo.1.in fine.

Quibus fundamentis hanc partem tuetur Paul.de Cast.consil.438.in primo dubio.n.1. 2.p.cõsil. loquens in vltima dispositione facta à filiofam. mortuo in patris potestate quę non potuit valere iure testamenti nec codicillorũ, vt in.l.qui in potestate.ff. de testam. & in.l.2.ff.de legat.1.& in.l.penult.C.qui test̃am.facer.possl. vt nec etiam valeat iure donationis causa mortis, quia tempore, quo pater approbauit dictam dispositionem filius
1 erat iam mortuus: quã Paul.doctrinam probauit Tiraq. de legibus connubialib. glos.4. num.18.& eam in proprijs terminis nostræ quęstionis egregiã appellat Iacob. Menoch. de arbit. iudic. lib.1.q.69.n.6. dicens quòd si consensus maritiexigatur à statuto in contractibus vxoris, mortua vxore, vir consentire non potest cum iam vxoris morte voluntas esse desierit.

Et tenendo hanc partem, quæ vt prædixi est tenenda, non obstant adducta pro contraria, quia debent intelligi iuxta iuris dispositionem, quando, scilicet, approbatio, ratificatio & consensus mariti licet post contractũ vxoris ex interuallo interueniat fit tempore habili ac debito, quo possit iuris sortiri effectum: nempe in vita vxoris contrahẽtis, alias secus in præiudiciũ tertij, cui est ius quæsitũ per mortẽ mulieris, vt nõ possit postea à marito ratificari contractus ab vxore celebratus absque sui viri licentia, sicque intelligẽda & suppleda est nostra.l.58. Taur. quæ concordat cum iure communi supra adducto pro primo fundamento contrariæ partis per supra dictam iurisdictionẽ: nempe dict. l.fin. ff. commun. præd. quæ interpretatur & declarat modo supra dicto, prædictum ius commune.

Finis.23.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *RAtificatio viri contractus gesti ab vxore absque eius licentia. An semper & indistincte fieri possit, vel ita demum si ab aduersa parte non sit oppositum de defectu licentiæ viri? hoc vltimum probatur.*

Eadem.l.5.

QVÆSTIO XXIIII.

VEro secundo, circa eandem l.5.eodem tit. & lib. an ratificatio hæc de qua in hac.l. fieri possit semper & indistincte, an vero ita demum, si ab aduersa parte non est oppositum de defectu licentiæ mariti, & sic de nullitate actus ob hoc? Et videtur nostram.l.generaliter & indistincte loqui, & sic ratihabitionẽ fieri semper posse, præcipuè, quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato comparatur, vt in regũl. iuris.& in.l.fi.C.ad Macedon. Ergo sicut si à principio

Universidad de Deusto
Biblioteca

principio interuenisset mãdatum & licentia viri, valeret cõtractus ab vxore gestus cum præd. licentia: eodem modo valebit ex post facto sequuta præd. ratihabitione, non obstante oppositione ab aduersa parte facta de defectu licentiæ mariti.

Nihilominus tamen contrarium est tenendum, imo quòd hæc ratihabitio mariti ita demum prosit atque contractum validet vxoris præcedentem, sine licentia viri celebratum, si fiat antequam opponatur ab aduersario cõtractum esse nullum propter defectum consensus, vel licentiæ, per nostram l. quæ ita debet intelligi: secus vero erit si ratificatio fiat postquam fuerit per aduersariũ oppositum, quia tunc ratihabitio nõ valebit in præiudicium tertij, qui prius defectum licentiæ opposuit, quæ resolutio comprobatur ex traditis supra in secũda limitatione ad sententiam, quã tenui in. 2. quæstione quam formauit supra super. l. 55. Taur. hodie. l. 2. supra hoc tit. & prętera in terminis nostrę huius. l. hãc distinctionẽ & resolutionẽ sic interpretãs nostrã. l. tenet & ,pbat Palat. Rub. super ea. quæst. 2. & iterum in dict. l. 55. 22. dubio siue. q. eam quoque optimam appellat. Didac. Perez, in. l. 1. tit. 8. lib. 3. Ordinam. col. 1034. vers. tertio probatur: Et sequitur Matienç. hic gl. 1. n. 9. Non obstat generalitas nostræ. l. & regula, ratihabitio retrotrahitur, &c. quoniam debent intelligi & limitari prætera quã si ab aduersa parte fuerit prius oppositum de defectu solennitatis, & sic de nullitate: quia tũc in præiudicium ipsius tertij ratihabitio non sortitur præd. effectum nec vllum valorem per supradicta.

¶ Finis. 24. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Mvlier debitrix vel hæres debitoris fisci an possit capi & incarcerari pro debito ciuili fiscali? & nu. sequentib. pars negatiua eligitur atque probatur.*

2 *Debitores fisci in vinculis detinendi sunt donec re vera debitum fiscale exoluerint, nec relaxandi sunt etiã si idoneos fideiussores de saneamiento præstiterint, in alijs vero debitoribus priuatorum secus est.*

3 *Mulier pro debito, quod ex delicto non descendit, non potest capi nec in vinculis detineri, etiam si debitum sit fiscale.*

L. 8. & 10. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. XXV.

1 VEro circa. l. 8. & 10. titu. 3. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. an mulier debitrix vel hęres debitoris fisci possit capi & incarcerari pro debito ciuili fiscali. Et quòd possit videtur: nam speciale est in fisco, vt eius debitores in vinculis detineãtur donec re vera debitum fiscale exoluerint nec relaxandi sunt, etiam si idoneos fideiussores de saneamiento præstiterint: quanuis capti pro exequutione aliorũ debitorum priuatorum cum præd. fideiussoribus relaxari debeant, vt in. l. fin. tit. de las exequutiones. lib. 4. Nouæ Collect. cuius dispositio in hoc in fisci debitoribus minime procedit, vt in. l. 8. tit. 4. lib. 6. Ordinamen. & in. l. 130. in quaterno gabellarum, hodie. l. 10. titu. 16. lib. 9. huius Nouæ Collect. Reg.

3 Sed cõtraria sententia verior est & tenẽda. Nã speciale est in muliere, vt pro debito qđ ex delicto nõ descẽdit non possit capi, nec in vinculis detineri, vt in Auth. sed nouo iure. C. de custod. reorum. & in. l. 1. & in Auth. ibi posita. C. de offic. diuers. iudic. per quæ iura ita tenet plures referens Petrus Dueñas, in regul. 312. in princip. id quod hodie iure nostro regio probatur in. l. 62. Taur. quæ est. d. l. 10. & procedit etiam si debitum sit fiscale, vt expresse probatur in dict. Auth. sed hodie in princip. C. de offic. diuers. iudic. Et in Auth. hodie. C. de custod. reorum. per quæ iura ita tenent plures relati per Petrum Dueñas,

Dueñas, vbi supra, ampliatione. 2. & Gaspar Bacça, in Tract. de inope debit. credit. addicẽd. c. 15. n. 4. & sequent. reprehedens Mẽch. aliud de iure cõsentientem cũ distinctione. Sed & iure regio hęc. 2. pars verior est etiã & tenenda. Primo, per. l. 8. huius tit. vbi dicitur. *Mandamos que por las deudas que el marido deuiere, o por la fiança que hiziere, no sea presa la muger aunque las deudas sean de nuestras rentas, y pechos, y derechos.* Secundo, per. d. l. 62. Taur. quæ est. d. l. 10. huius tituli, dum dicit: *Ninguna muger, por ninguna deuda que no descienda de delicto, pueda ser presa, ni detenida, &c.* Nam lex hæc generaliter disponit, *Que por ninguna deuda que no descienda de delicto pueda ser presa ni detenida la muger*: Ergo cõprehendit omnia debita cuiuscunq, generis sint: & ita has leges regias cõsiudiciorũ obseruatio interpretatur, secund. Mench. de succesio. creat. §. 6. n. 38. & quanuis instari possit nostram. l. 8. minime loqui in nostris terminis, nec decidere nostrũ casum, quoniam ipsa agit de debitis mariti, vt pro ipsis vxoreius non teneatur, quãuis sint fiscalia & merito, vt in tit. ne vxor pro marito, nos vero de debitis ad quę ipsa mulier se obligauit, vel tã quã principalis, vel vt fideiussor, vel ad quæ iure tenetur tãquam hæres debitoris fisci, & prætera nostra. l. 10. nullã saltim expressam & specialẽ mẽtionem faciat de debito fiscali, nihilominus cõis observantia supradicta, est tenenda, quoniam ipsa probatur iure Authenticorum expresse, vt prædixi: & negari non potest quin etiam in. d. l. 62. Taur. probetur in sua vniuersalitate ibi, Por ninguna deuda, vt supra est dictum & eãdem sententiã tenet Cyfuent. in. d. l. 62. statim in princ. & ibi Palat. Rub. n. 2. Petrus Plaza de delict. c. 34. n. 10. in fi. & eum referens Matiençó, in d. l. 10. glo. 1. n. 2. idem Matienç. alios referẽs in. l. 8. gl. 2. eod. tit. 3. huius lib. 5. Non obstãt leges regiæ in contrariũ supra adductæ, quoniam ipsæ generales sunt, & limitãtur in muliere debitore fisci, vt in iuribus modicitatis.

¶ Finis. 25. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Mater vel auia assumens tutelã filiorũ & renuntians Velleiano & omni legum auxilio, an possit incarcerari pro debito tutelæ? & numeris sequentibus, pars negatiua eligitur atque probatur.*

2 *Mater etiam ratione tutelæ, non potest conueniri vltra quam facere potest.*

3 *Qui non potest conueniri vltra quam facere potest, non potest capi nec incarcerari.*

4 *Lex concedit matri beneficium ne vltra quam facere possit conueniatur propter reuerentiam, quam ei filius debet, & propter honestatem sexus.*

5 *Priuilegium concessum propter honestatem personæ seu sexus, non tollitur per renuntiationem.*

6 *Mulieres præsertim religiosæ, non sunt trahendæ ad iudicium personaliter, nec tanquam testes proferendo testimonio, nec tanquam partes ad iurãdum de calumnia, etiam si ipsæ consentiant, sed ad domum earum mittendum est.*

7 *Mulier renuntians Velleiano & omni legum auxilio, potest incarcerari.*

8 *Mulier vxorata, nõ potest suscipere tutelã filiorũ, nec in antea suscepta remanere.*

9 *Exequutio fieri potest in dote à muliere marito tradita pro debito ipsius mulieris ante matrimonium contracto.*

10 *Mulier dans omnia bona sua in dotem, intelligitur deducto ære alieno.*

11 *Bona secundi mariti, sunt tacite hypothecata pupillo pro administratione suæ tutelæ, quam mater prius habebat.*

12 *Mulier, nec pro debito ciuili ardua potest incarcerari.*

Universidad de Deusto Biblioteca

Eædem.ll.8.&.10.

QVÆSTIO XXVI.

1 QVero vlterius,an mater vel auia assumens tutelam filiorum & renuntians Velleiano, & omni legũ auxilio, possit incarcerari pro debito tutelæ? & quod possit facit:nam cum renuntiet omni legum auxilio cessat fauor à iure inductus,ne mulier pro debito ciuili capi possit,de quo in quæstione præcedenti & sic beneficium.l. 62. Taur.cui iuri cum sit pro se introductum potest renuntiare, vt in. l. penult. C. de pact. cum similib. & ita hanc opinionem in terminis nostris tenet Barto. in Authent. matri & auiæ.C.quãdo mul.tutelæ officio fung.poss.num.13.& ibi Salycet.num.14. idem Barto. in.l. si quis sub conditione.num.18.ff.de testament.tutel. sequitur Iaſ. in. l. plerique. num. 34. vbi alios allegat.ff. de in ius vocand. idem facit Ioann. Oroſc.in. l. satisque pœnæ. num. 4. ff.eodem Gregor.Lopez, in.l.3.tit.7.part.3. in glo.Personalmente. Sequitur plurimi cõgesti per Petrum Dueñas,in Regul.312. limitatione.2.& per Baeçam de decim.tutor.Hispanic.iur.præstand.cap.4. num. 46. Hanc testatur cõmunem eam sequutus doct. Anto.Gom.in.l.62.Taur.n.2. & in.l.14.Taur. num.11.testatur etiam communem doct.Didac.Couar. lib.2. Variarum resolut. capit.1. num.3.& in cap.quanuis pactum. 2. part.in princ.num. 7. & eum referens Menchac.de succeſſ.creat.§. 22.num.82.Sed hanc sententiam limitat Gregor.Lopez. vbi supra,cum Bald. Nouel.quem refert, si talis tutrix esset vxorata: nam tunc non poterit ex tali debito detrudi in carcerem cum in præiudicium viri non possit huic iuri renuntiare, cum teneatur viro ad debita obsequialia & coniugalia, & tandem relinquit cogitãdum super hoc, nam esset magna limitatio ad supradictam opinionem.

Sed his non obstantibus, prout verè non obstant, contraria sententia est verior & tenenda in iudicando & consulendo meo iudicio primo. Quoniam mater etiam ratione tutelæ non potest conueniri vltra quam facere possit non obstante prædict. generali renuntiatione, vt in.l.sunt qui in id.ff. de re iudic.& in.l.1.tit.15.part.5. Notat Bart.in.d. l.si quis.sub conditione. num. 20. & Anto. Gomez.in dict.l.14.Taur.num.11. Quod si non potest cõueniri vltra quam facere possit, non potest capi nec incarcerari, secund. Bald.in.l. liber captus. num.9. C. de captiu. & postlim. reuers. & Auiles. alios plures referentem in procem.cc.præto.glo.1.nu.27. Baeçam vbi supra, num. 78. resolui in meo Tractatu de Iuramento Confirmatorio.1.p. cap.16.num.48. 2

Secundo,hæc sententia præcipue probatur ex eo quod lex concedit matri beneficiũ ne vltra quam facere possit conueniatur propter reuerentiam, quam ei filius debet, iuxta domini præceptum.Honora patrem tuum & matrem, beneficium autem concessum ob debitam reuerentiam renuntiari non potest,vt in.l.alia.§. eleganter. ff. solut. matri. dixi late in meo tractatu de Iuramento Confirmatorio.1.part.dict.c.16.num.47. quo fit vt renũtiatio prædict.Velleiani,& omnium legum auxilij sibi in hoc non noceat. Præterea hoc beneficium cõceditur mulieri propter honestatem sexus,vt in.l.1. C. de inoffi. diuers.iudic. Et vbicumque aliquod priuilegium est introductum propter honestatem personæ seu sexus non potest tolli per renuntiationem,vt dixit Bald. in.l.1.n.8. C. qui bon.ced.poss. Petrus Dueñas, vbi supra dict.2.limitatione. 3

Tertio,hæc opinio probatur argumento text. in cap.2.§.fin.verſic.etiam si ad hoc voluntas accederet eorundem de iudic. libr. 6. iuncta.l.2.§.sin autẽ,vel dignitas. C.de Iuramento calum. vbi probatur quòd mulieres præsertim religiosæ non sunt trahendæ ad iudicium personaliter, nec tanquam testes proferendo testimonio, nec tanquam partes ad iurandum de calumnia, etiam si ipsæ consentiant, sed ad domum earundem mittendum est, vt testimonium ferant, vel iurent de calumnia. 4

Vltimo

Vltimo hæc sentẽtia probatur in nostra l.10.quæ est dict.l.62. Taur. ibi, Por ninguna deuda: Ergo pro debito tutelæ nõ potest capi nec detineri:& quanuis subtiliter instetur legem hanc, nostram sententiam minime probare:quoniam cõmunis opinio contraria nõ mouetur ex eo quod debitum descendat ex tutela,sed eo quia in assumptione tutelæ mulier renuntiat omni legum auxilio:sicque non ex qualitate debiti, sed ex renuntiatione mulieris habet communis, vt hoc casu mulier possit capi & incarcerari, verba igitur supradicta legis nostræ,Por ninguna deuda,non probãt nostram sententiã, quoniam fateri potest, vt etiam pro debito tutelæ non possit mulier incarcerari, nisi renuntiauerit huic speciali fauori nostrę.l pro se introducto, vel omni legum auxilio: Nõ inquam obest hæc instantia: quoniam & si ipsa procedere possit generaliter in alijs mulieribus renuntiantibus huic beneficio, vel omni legum auxilio, vt renuntiatio hæc eas excludat ab eo vt præsupponit & fatetur cõmunis assertio, & probauit Baeça, de inope debit.c.15.n.15.&.16.in matre tamen & auia, quæ solæ,& non aliæ mulieres possunt esse tutrices,vt in dict.Auth. matri & auiæ.& in l.4.&.9.tit.16.part.6. minime locum habet, quoniam ipsæ huic beneficio renuntiare nõ possunt cum eis competat à iure ob reuerentiam, vt supra est dictum.Itaq, saltem in matre & auia tutricibus etiam si renuntiauerint omni legum auxilio, vel beneficio nostræ.l. satis vrget nostra lex,quod non possint capi nec incarcerari pro debito tutelæ:& ita merito hanc secundam partem probarũt alij plures autores præcipue Barbat.in.c.lator.nu.4. de pignor.per text.in. c.2. de iuram.calum. lib.6.& alios plures referẽtes doct.Couar.in duobus locis supra allegatis,& Roder. Suar. per nostrã.l.in verbis supra relatis,in.l.2.tit. de los gouiernos.lib.2.fori,in.5.q.Auiles latissime vbi supra.d.n.27.Petrus Dueñas.d.limitatione.2.qui etiã mouetur verbis nostræ l.supra citatis,& plures referens Mencha. de succeſſ.creat.§.22.num. 82. vbi alia iura pro hac sententia adducit,tandem eam intrepide probauit Baeça, vbi supra,de decim.tut.&c. 5 6 7 8 9

c.4.n.78.vbi plurimos huius opin.autores refert idẽ in.d.c.15.de inope debit.&c. n.12.13. & sequẽtib.Petrus Plaza de delict.c.34.n.12.

Nec me remouebit ab hac sentẽtia in praxi,q̃ contraria opinio sit cõis:quoniam satis recepta est hæc opinio cõtraria, & ipsa lõgè verior priore, vt appareat ex fundamentis vtriusq;,quæ ideo diffuse retuli, vt quilibet sanę mentis,id iudicare possit:hanc eandem sententiam sequitur & probat nouissime visus post hæc scripta Matienç.in.d.l.10.glo.1. n.3.&.4.dicens in fi.hanc apud nostrates veriorem esse & receptioré, & licet referat ibidem multo plures.n. sequentes priorem opinionem,& Couar.dicentem eã esse receptiorem & nihilominus tamẽ ipse Matienç.probat hãc secũdam,dicẽs quod prædixi modo.

Quo fit vt limitauo Greg.Lop.vbi sup.ad priorem opin.non sit necessaria, cum tenenda minime sit principalis de ea re sententia primo loco relata,quinimo etiam si ipsa vera & tenẽda foret,quod diffiteor,adhuc prædict.limitationem non tenerem.

Quoniam mulier vxorata non potest suscipere tutelam filiorum, nec in antea susceptа remanere, vt in.d.Auth.mat. & auiæ. C. quand.mul.tutel.offic.fung.poss.& in Authen.sacramentum eodem tit.& in Auth.vt sine prohib.mat.&c. collat.7.l.4.tit.16.p.6. late doct.Anto.Gom.in.d.l.14.Taur.nu.11. &.12.Quod si adhuc vxorata eam vellet assumere,non posset obligari, nec prædict.renuntiationem facere absq; licentia & cõsensu sui mariti,vt in legibus superioribus huius tit.si igitur maritus ad id licentiam præstet sibi præiudicabit. Quod si ante hoc secundũ matrimonium mater susceperit tutelam filiorum renuntiaueritq; omni legum auxilio, tunc,nupta etiã possea(si cõis sententia supra dicta,vera esset)posset capi pro debito tutelę cum obligatio & renuntiatio præcesserit & facta fuerit eo tẽpore,quo mater potuit obligari atque renuntiare. Sicut alias idem erit quando mulier ante matrimonium debitum contraxit, nam poterit in dote marito postea tradita exequutio fieri pro debito à muliere contracto ante prædict. matrimoniũ,ne sit in manu fœminæ nubẽdo elidere 9

Universidad de Deusto
Biblioteca

creditores.l.mulier.ff.de iure dot.Guido Pa
10 pæ.decis.447.Nam licet mulier dederit om
nia bona sua in dotem, ea tamen intelligun
tur deducto ære alieno, vt in.l.subsignatum.
§.bona.ff. de verb.signifi. vt recte existima
uit Baeça.d. cap. 15. de inope debit.num.23.
11 Quinimo bona secundi mariti sunt pupil
lo tacite obligata pro ipsa administratione
& tutela, quam matercius habebat si nubat
secundo ratione non reddita.text.singularis
in.l.si mater. C. in quibus causis pignus vel
hypothec. tacite contrah. ibi notat Baldus,
quod prædict.pupillus, matre non existente
soluendo poterit agere contra virum matris
suæ, sequitur Hippolyt. de Marsil. singul.
248.col.2. quem refert & sequitur Auiles,
vbi supra,& cum dict.l.si mater.consonat.l.
26.in versic. Esso mismo dezimos.tit.13.p.5.
Hæc quãuis ita se habeant mater tamen ad
huc capi personaliter non poterit pro debi
to tutelæ quocunque tempore administra
tionem eius susceperit, iuxta veriorem &re
ceptiorem sententiam quam supra tenui, id
eo non est necessaria (imo merito cogitan
dum reliquit super ea) limitatio Gregor. Lo
pez, vbi supra, & de ea dubitauit Bald. No
uel. quem is refert, cum non sit vera nec te
nenda, etiamsi priori loco adducta commu
nis sententia vera esset quod non est.
12 Ex supradictis etiam falsa efficitur altera
sententia Andreæ Barbatij, vbi supra, ex
istimantis pro debito arduo posse mulierem
incarcerari; hoc siquidem verum non est,
quandoquidem nulla maior ratio priuilegij
sibi beneficij nostræ.l. est in debito paruo
quam in arduo; cum prædict. priuilegium
mulieribus concessum, nec capi possint pro
debito ciuili ratione fragilitatis sexus & pro
pter honestatem mulierum sit in dictum, &
præterea nostra.l. aperte repugnat dict. sen
tentiæ Barbatij in illis verbis, Por ninguna
deuda. & ita est tenendum contra ipsum in
hoc prout etiam tenet Roderic. Suarez, vbi
supra, in.5.quæst.nu.9. &.11.& Auiles etiam
vbi supra.

Finis.26.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MVlier nupta meretrix, vel luxu-*
rioſe viuens, non poteſt capi pro
debito ciuili, quanuis nu.2. contrarium
adducatur.
3 *L.3.tit.7.part.3. intellectus.*

Eædem.ll.8.&.10.

QVÆSTIO XXVII.

1 QVæro præterea & tertio, circa
easdem leges, an mulier nupta
meretrix, vel luxurioſe viuens
possit capi & detineri pro debi
to ciuili? & non posse ratio in promptu est,
nempe, ne alius quam maritus eius vel inci
denter de eius agat adulterio in opprobrium
mariti, id ignorantis vel tacentis & dissimu
lantis, ageretur enim de honore matrimonij
& de tori coniugalis violatione si admitte
retur probatio de prædict. luxuria, quam ne
cessariũ est probare vt mulier capi possit, &
ideo alij quam marito de hoc agere non per
mittitur.2.arg.text.in.l.si vxor. §.Diuus Se
uerus.ff.ad.l.Iuliã. de adult. vbi probatur q
meretrix nupta non potest accusari de adul
terio, lex igitur nostra regia decidens, vt mu
lier luxurioſe viuens possit capi pro debito
ciuili intelligenda est de muliere soluta, non
vero de nupta, vt in simili tenuit Ioan. An
dreas, in addit. ad Specul. in Rubr. de iniurijs
in prima additione: & in specie notat Addi
tio. Bart. in Authen. matri & auiæ. C. quan
do mulier tutelæ officio fung. poss. & sequun
tur Glossatores dict. l. 62. Taur. ita intelli
gentes & limitantes eam, præcipue Cyuen
tes prope fin. Palat. Rub. nu.8. Castell. glo.1.
in fin. Gomez Arias, num.23.&.24.& Au
ton. Gom. ibi num.1. alios referentes Palat.
Rub. in Rep. cap. per vestras.3. notabil.§.21.
num.22. de donat. inter vir. & vxor. Roder.
Suarez, in.l.2.tit. de los gouiernos. quæst.5.
versic. secundo limita. nu.6. doct. Gouar. de
sponsal.2.p.c18.§.11.n.6. Ioan. Oroſc. in.l. fa
tusq;

tisq; pœnæ.n.4.ff. de in ius vocand. sequitur
plurimos referens & credẽs esse verissimam
Petrus Dueñas, in Reg.312.in.1. limitatione,
& Auiles innuẽs esse cõmunem in procem.
cc.præt.glo.1.nu.27. doct. Anto. de Padill.
in.l.tranligere.nu.93. C. de transact. Gaspar
Baeça, de inope debit.credit. addicend. c. 15.
n.18. &.19. Petrus Plaza, de delict.c.34.n.13.
& plurimos referens nouissime Matienç.
in dict. l. 10.glo.3. num.4. vbi testatur esse
communem.
2 Hanc tamen communem sententiam li
mitat Hippolyt. de Marsil. in Repet. l. vnic.
num.31. C. de rapt. virg. vt nõ habeat locum
in meretrice maritata, quæ habet maritum
vnum lenonem, vel infamem: quia tunc re
putatur pro meretrice nõ nupta dicens id te
nere Ioan. Baptist. de Sant Seuerin. ibiq; hoc
probat, sequitur idem Hippolyt. singul.279.
prout refert & sequitur Auiles, in procem.
cc.præt.nu.27.circa fi. & Socin. in.l.pleriq;
num.41.ff. de in ius vocand. Petrus Dueñas,
vbi supra dict. limit. 1. dicens multũ in hoc
valere cõsuetudinem patriæ & occasionem;
scilicet si mulier meretrix contraxit matri
monium cum aliquo homine vili vel infa
mi, & habito testimonio matrimonij illico
recedit ab vxore, & sic matrimonium nihil
aliud operatur, nisi vt istud priuilegium frau
detur, vt sentit Ludouic. Gom. in cap. mulie
res.n.23. de iudic. lib.6. eandem etiam limita
tionem sequitur Ioan. Oroſc. vbi sup. & Ma
tienç. vbi supra, nu.5. plures referens idemq;
post alios probans quando consensu mariti
meretrix est.
2 Sed sunt nonnulli, qui contra prædict. cõ
munem sententiam expresse tenent, nempe
quod mulier luxurioſe viuens etiam marita
ta possit carcerari pro debito ciuili: quia ta
lis mulier non debet habere aliquod priuile
gium ex matrimonio, quod violauit, ita Phi
lippus Decius, in capit. Pastoralis. num. 28. 3
de iudic. vbi respondet ad text. in dict. l. si
vxor. §.1. ff. ad.l. Iul. de Adult. sequitur alij
relati per Petrum Dueñas, vbi supra; vltra
quem pro hac opinione contra communem
nimis stringit hæc nostra. l. 62. Taur.
dum à regula fauore mulierum introducta,
vt ipsæ pro nullo debito ciuili possint capi,
excipit luxurioſe notorie viuentem, nec di
stinguit an sit soluta necne, sicque generalis
est in sua exceptione.
Secũdo & fortius cõtra cõem facit. l.3. tit.
7.part.3.dum dicit: *Dueña, casada, o biuda,*
o donzella, o otra muger que biua honestamente en su casa, no deue ser emplazada
ninguna dellas, de manera que sea tenida
de venir personalmente ante los iudgadores para fazer derecho en el pleyto que no
sea de justicia de sangre, o de otro escarmiento: Nam per hæc verba relata ad prin
cipium eiusdem.l. ibi, *Dueña, o casada,* Vi
detur decidi quod etiam mulier coniugata,
si sit inhonestæ vitæ, possit re & verbo citari
personaliter, & sic non habebit locum supra
dict. communis opinio, vt in terminis aduer
tit Gregor. Lopez, ibidem dicens, tandem
cogita: quia cum.l. Tauri.62. loquatur indi
stincte, & ista lex ponat qualitatem honesta
tis etiam in vxorata forte non procederet il
lud dictum, scilicet communis opinio, su
pra relata.
Ego vero communem opinionem supe
riorem sequi malo, tum quia receptissima
est, tum etiam & verior, & honorem matri
monij concernens: postremo quoniam mo
tiua Gregorij contrarium tenentis non sunt
peremptoria, nam nostra.l.62. Taur. in sua
limitatione, quanuis generaliter & indistin
cte loquatur debet intelligi declarari & di
stingui, iuxta iuris dispositionem, supra rela
tam, & ita communiter per nostros Hispa
nos interpretata est, à qua communi & rece
pta interpretatione durum esset in praxi re
cedere, cum ipsa etiam cõsona sit iuri & ra
tioni, nec sit nouum leges generales nouio
res per priores intelligi distingui & limitari,
vt in.l. non est nouum. ff. de legib. Præterea
dict. l. partitæ non multum stringit contra
communem, quoniam argumentum, quod
ab ea sumitur à Gregor. Lopez, est à contra
rio sensu, quod depromi non debet in odio
sectionem iuris communis. l. fin. §. filij au
tem famil. C. de bonis quæ liber. iuncta. l. pe

nultim. C. qui testam.fac.poss. text. in cap. à nobis. 2. de sententia excommunic. & ibi Abb. & Felin. Euerard. in sua Centur.legal. loco quarto, & quanuis in proposito sumi posset nõ concludit,nã verbailla, *Que bua honestamente*, possunt referri ad illa. *o biu da,o donzella,o otra muger*, Absque eo q̃ referantur etiam ad vxoratam,ne inducatur correctio supradictæ cõis opin. Tertio & vltimo potest respõderi legem illam in sua decisione nõ agere de captura & carceratione: sed tantum de citatione personali,ad iudiciũ, vt patet ex ipsa, ibi, *Para fazer derecho en el pleyto que no sea de sangre*,& ibi, *Porque a faz abonda, que tales mugeres como estas embien sus personeros en juyzio en los otros pleytos.* Diuersa enim sunt captio & incarceratio pro debito ciuili liquido in cõfessione ipsius, vel instrumento publico contento,hæc enim locum non habet in muliere nupta etiam luxuriosè notoriè viuente,vt cõmunis habet,& citatio personalis ad iudicium, hanc enim licet non euitet mulier nupta inhonesta, vitabit tan en capturam realem atq; incarcerationem per supradicta,& ita meo iudicio prædict.lex partitæ, nihil nobis obest: Si tamen mulier sit nobilis ex genere non perdit prædict.nobilitatem etiam si sit meretrix, vel faciat quæstum corporis sui,vt in.l.si quaillustris.C.ad Orfician.& in.l.senatoris filium.ff.derit.nuptia.& in.l.filiũ. ff. de Senat.& ita licet mulier viuat turpiter si est nobilis ex se,non poterit carcerari, etiam si sit soluta, vt expresse ad intellectum nostræ.l.deduxit Auiles, vbi supra.d.num.27.in fine.

Finis.27.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MVlier non potest fideiubere pro marito & se obligare simul cũ eo non obstat.l. 61.Taur.*

L.9. titu.3. lib.5. Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO XXVIII.

QVæro an mulier possit fideiubere pro marito, vel se obligare simul cum eo non obstante decisione.l.61.Taur.hodie.l.9. huius tit.3.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ? Hãc quæstionem late examinaui pro vtraq; parte in meo Tractatu de Iuramento Confirm. 1.part.cap.55.n.6.& sequentib. vbi tenui partem affirmatiuam eam probans aduersus glo.1.in Authen.si qua mulier.C.ad Velleia. & Mexia, qui in terminis nostræ. l. tenebat contrarium: eandem sententiam, quam ibi tenui nunc quoque probo, & quia nihil amplius se offert dicendum in hac quæstione ad ibi dicta me remitto. 1

¶ Finis. 28. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MVlier,an possit fideiubere pro marito quoties manifeste et euidenter probetur debitum esse conuersum in vtilitatem ipsius mulieris? & num. sequentibus, per totam quæstionem pars affirmatiua eligitur atque probatur.*

2 *Confessio vxoris sola, non sufficit ad probandum, quod precium vel debitum est conuersum in vtilitatem eius,nisi aperte probetur.*

3 *Confessio sola inter prohibitos donare non valet,nec probat.*

4 *Intellectus. l. 61. Taur. hodie.l.9.titul.3. lib. 5.Nouæ Collect.Regiæ.*

Eadem.l.9.

QVÆSTIO. XXIX.

QVæro secundo, circa eandem. l. dum probat, *Que la muger, no se pueda obligar por fiadora de su marido, aũque se diga*

se diga y allegue q̃ se cõuertio la tal deuda en prouecho de la muger: Quid si hoc casu manifeste & euidenter probetur debitum pro quo fideiusit mulier pro viro suo conuersum esse in ipsius mulieris vtilitatem,mulier teneatur,& sic obligatio & fideiussio valeat necne? Et videtur hoc casu mulierem teneri saltem ex æquitate propter vtilitatem quam sensit ex illo contractu.argum.l. si & me,& Titium.ff.si cert. pet. præmaxime ex sententia Pauli Cast.& comuni in.l.fi. C. de negot. gest. vbi habetur q̃ licet quis agere non possit actione negotiorũ gestorum aduersus eum, qui prohibuit negotia sua geri, nihilominus tamen ex æquitate propter vtilitatem quã ex illo negotio gesto sensit poterit cõtra eum agi. Sequitur Tiraq. in Tractat.de Nobilit.c.6. n.39. ad idem conducit sententia eiusdem Pauli,& communis, in.l. his solis. ff. de cond.indeb. quæ habet quod si pecunia mea indebite soluta creditori putatiuo perueniat ad alium sine causa & ex ea sit factus locupletior possunt contra eũ agere ex æquitate præd.l.si & me,& Titiũ. Nemo enim debet locupletari cum iactura alterius,iuxta iuris regulas vulgares,& quod prædict.sententiæ Pauli sint cões refert doct.Anto. Gom.in dict.l.61. Taur. num.2. 2

Sed contra hanc sententiam videtur expressa nostra. l. regia. 61. Taur. quæ aperte vult cõstituere differentiam in casu quo vxor extitit fideiussor mariti, & quãdo extitit rea debendi vna cũ ipso, vt patet in verbis supra,in princ.huius quæstionis relatis,ibi, *Aunque se diga,&c.* Et in.2.p.huius.l.ibi,*Saluo si se prouare.* Ergo si tantum se obligauit tanquã fideiussor mariti non tenebitur etiam si debitum conuersum fuerit in vtilitatem eiusdem vxoris,vt in eadem.l.ibi, *Aunque se diga y allegue.,&c.* Nec obstat si dicatur legem nostrã in his verbis tantum agere quando solum allegatur contractũ versum fuisse in vtilitatem vxoris non vero quando vltra huiusmodi allegationem atque assertionem probatur sufficienter id verum esse, & sic in terminis nostræ quæstionis, quasi hoc casu, idem dicendum sit,quod in.2.p.nostræ.l.de ciditur,sicq; vt mulier teneatur,nam poterit huic obiectioni defensor huius secũdæ partis respõdere,legem hanc in sui.1.par.vtrũq; præsupponere, nẽpe & assertionem & eius probationem,alias enim si de sola allegatione absq; probatione asserti intelligeretur in dubia esset cõtra.l.quod labeo.ff.de Carbon. edict. esset q; præterea legẽ verbis imponere & non rebus cõtra.l.2. C.cõmunia de legat. ridiculũ enim esset existimare aliquid in iudicio prodesse allegationes partium nisi probentur, actor enim quod asseuerat probare tenetur, vt in iuris trita regula.l.actor.quod asseuerat.C.de probat.cũ mille simil. sicque intelligẽdum est quod dicitur, merita negotiorum partium assertione panduntur,vt in l.fi.C.si per vim vel alio mod.nempe probationibus factis,vt intelligit glo.fi.ibi in finalibus verbis.

Nihilominus tamẽ lex nostra in sui. 1. p. de qua nũc agimus hoc videtur de nouo addere. Vt quanuis attento iure cõi sola cõfessio vxoris nõ sufficeret ad probãdum q̃ precium,vel debitũ est cõuersum in vtilitatẽ eius, nisi aperte probetur: quia præsumitur donatio alias quæ inter coniuges est prohibita, vt tenet Bart. & cõiter doct.in Auth. si qua mulier.C.ad Velleia.post Alber. ibi.num.5. doct.Cast.in hac.l.61. Taur.in glo. Si se prouare.& Palat.Lup.hic.n.5.cõem testatur Anto.Gom.d.nu.2.ad fin.Non enim valet,nec probat sola cõfessio inter prohibitos donare per tex.in.l.qui testamẽtum.ff.de probat.& in.l.si forte.ff.de Castrens.pecul.& pluribus probat Tiraq.in.l.si vniquã.verb.donatione largitus.n.175. C.de reuoc. don. & de legib. cõnubialib.gl.5.q.10.n.112.& sequent. testatur cõmunem Roland. à Valle, plures referens,cõsil.98.nu.53.lib.1.refert plurimos idẽ Tiraq.de vtroq; retract.tit.1.§.1.gl.18.n.80. & late per Auend.c.29.præt.2.p. n.10.& sequentib. & hæc est vera & cõis resolutio, vt plurimos referens resolui in meo Tract. de Iuram.Confir.1.p.c.1.n.16.& 21.& est receptior doctorum sentẽtia,secũd.Matienç.plures allegãtem in.l.15.glo.12.n.6. tit.10.lib.5. Nou.Collect. Reg.& in specie nostra idem tenet idem Matien. in præsenti.l.9.gl.2.n.3. 3

Universidad de Deusto
Biblioteca

in proposito tamen nostræ quæstionis principalis, de qua agimus non sufficiat assertio & confessio mulieris & præterea probatio, quod debitum pro quo fideiussit pro marito fuit conuersum in vtilitatem ipsius mulieris, & sic hoc casu non habeat locum præfata communis sententia de iure communi, quod videtur lex nostra nouiter disponere in fui.1.p. prout eam intelligit doct. Anton. Gom. in dict.l.61. Taur. nu.2. ad fin. qui per totum illum num. hanc secundam opin. probat, nempe, vt mulier non possit fidei iubere pro marito, etiam si probetur manifeste & euidenter quod debitum fuit vere conuersum in ipsius mulieris vtilitatem.

His tamen omnibus non obstantibus contraria sententia affirmatiua, & sic prior est verior & tenenda meo iudicio, imo quod mulier, quæ pro viro suo intercessit atq; vt fideiussor se obligauit pro debito, quod probatur cõuersum fuisse in vtilitatem ipsius mulieris teneatur atque obligatio valeat & teneat pro rata illius vtilitatis quæ mulieré cõcernit per nostram.l.in.2.p. incipient. Y assi mismo, que licet loquatur in obligatione de mancomun, quãdo mulier se obligat simul cum marito in vno vel diuersis cõtractibus: nos vero agamus de obligatione fideiussoria mulieris pro marito, quod est diuersum.

4 Ista tamen.l.regia, nullum discrimen cõstituit inter hos casus, sed in vtroque idem disponit: quia nulla ratio differentiæ, quæ realis sit potest assignari inter vnũ & alterum, quandoquidem in vtroq; præsupponimus debitum vere cõuersum fuisse in vtilitatem mulieris, idque euidenter constare: & quod ambobus casibus idẽ disponat patet in principio secũdæ partis nostræ.l. ibi. *Y assi mismo mandamos que quando se obligaren de mancomun marido y muger en vn contracto, o en diuersos, que la muger no sea obligada a cosa alguna.* Ecce quomodo lex idẽ decidit in hoc secundo casu, quod in primo respectu regulæ generalis negatiuæ, vt mulier siue tanquam fideiussor, siue tanquam correa debendi cum marito non teneatur, idque euidenter constat ex illo verbo, Y assi mismo. quod coniungit ambos casus atque eos parificat, & idem in vtroque decidit: restat nunc ostendere quomodo idem duo casus parificentur per nostram. l. in exceptione ab ea posita, nempe, quando debitum conuersum est in vtilitatem mulieris: nam potius videtur in hoc constitui differentia per nostram. l. inter primum & secundum casum, nam in primo qui est de fideiusione, inquit. l. ampliando regulam negatiuam supradictam, *Aunque se diga y allege que se conuertio la tal deuda en prouecho de la muger.* In secunda vero parte quæ de obligatione de mancomũ agit, asseritur exceptiue, *Saluo si se prouare que se conuertio la tal deuda en prouecho de ella:* Sed dico quòd hæc exceptio vltima modo relata refertur ad vtrũque casum præcedentem: nempe fideiusionis, & obligationis de mancomun mulieris: vt sit sensus quod mulier nec tanquã fideiussor, nec tanquã principalis de mãcomũ nó possit se obligare pro marito nec in aliquo teneatur nisi probetur debitũ cõuersum fuisse in vtilitatẽ ipsius mulieris, tũc enim pro rata vtilitatis eam tãgentis extra necessaria ad quæ maritus cadẽ alias tenebatur, ipsa astringetur, quia clausula in fine posita refertur ad omnia capitula præcedẽtia, vt in.c. inquisitioni, & ibi gl. fi. & in.c. 2. requiris. de appell. doct. ibidem, & in.l.3. §. si filius. præcipue last. ibi. n.22. & 23. ff. de lib. & posth. & ibi, Segura. n.81. & 84. & Didac. Perez, in apost. ibidem. nu.3. Et iste est verus & literalis sensus nostræ.l. neque obstat exceptio in ea posita ad primum casum fideiusionis, quæ videtur contraria supradictis, ibi, *Aunque se diga y allegue que se conuertio la deuda en prouecho de la muger.* Nam respondeo hoc loquiatque debere intelligi si hoc in ipso cõtractu, vel instrumẽto fideiusionis dicatur, vel in iudicio allegetur, præsumitur enim inter tam conuinctas personas fraudulenta cõfessio metu vel amore nimio, blanditijsve emanata, & ideò ipsa sola non sufficit, nisi vere & realiter probetur debitum conuersum fuisse in vtilitatem mulieris,

mulieris, vt secũda pars nostræ.l. inferius exprimit, ibi, *Saluo si se prouare, &c.* Itaque iuxta hoc lex hæc potius consonat & concordat cum iure cõmuni supra relato quam illud corrigat: correctio enim iuris communis, nisi expresse inducatur minime est facienda, vt in.l. præcipimus. C. de appellat. & in.l. sancimus. C. de testam. cum similib. & iura sunt iuribus concordanda, vt euitetur legum correctio. l. vnic. C. de inoffi. dot. c. cum expediat. de elect. lib. 6. sed in dict. prima parte nostræ.l. etiam si dicatur. *Aunque se diga y allegue que se conuertio la tal deuda en prouecho de la muger.* Non tamen additur, *Y se prueue,* Ergo hoc non est supplendum in correctionem iuris communis, quinimo contrarium asseritur, in secunda parte, ibi, *Saluo si se prouare.* Quæ exceptio vtrumq; casum cõprehendit & mente & ratione, vt supra est dictũ, tenenda est igitur hæc nostra sentẽtia atq; verisimus intellectus ad.l. nostrã regiã. prout rectius aduertẽs tenuit Matienç. in præsenti. l. 9. glo. 2. per totam vbi duas vtilitates considerat in fauorem mulieris, nempe si quid ob causam fideiusionis eidem datum fuerit, quo casu non iuuatur beneficio Velleiani etiã inter extraneos, vt in.l. antiquæ. C. ad Vellei. & in.l.3. vers. la quinta. tit.12.p.5. & ibi Greg. Lopez, vel melius si contractus est marito vtilis erit consequenter vtilis ipsi vxori propter medietatem lucrorum, quę constante matrimonio obuenerit, quorum medietas pertinebit ab vxorem. Nec supra dictis obstat obiectio supra facta, nempe quòd in lex nostra in illis verbis, Aũque se diga y allegue, Debeat etiã intelligi, y se prueue, Ne indubia & ridicula sit, nã respõdeo hoc minime locũ habere in præsenti, quia si sic intelligeretur corrigeretur ius cõe, quod non est dicendum, vt asserui; non enim superfluum fuit imo decentissimum ad perfectiorem.l. regiæ decisionem exprimere ea, quæ communi doctorum sententia iure communi erat receptum, nempè solam confessionem atque assertionem vxoris de vtilitate contractus sibi tangentẽ non sufficere in ppósito, nisi hoc idẽ probetur, quandoquidẽ agimus de personis inter quas est prohibita donatio, vt sic decisio nostræ.l. clarior atque plenior sit.

¶ Finis. 29. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio pupillaris conseruatur secundum communem opinionem in casu Auth. ex causa. C. de liber. præt. vel exhær. & nu. 2.*

2 *Legata, fideicommissa, tutelarũ dationes libertates, substitutiones pupillares & exemplares, dationes exequutorum testamentorum, item potestates exequutoribus datæ, datio curatoris relicta in vim modi, vel conditionis conseruantur in casu dict. Auth. ex causa, omnia enim hæc continentur appellatione cæterorum.*

3 *L.10. titu. 5. part. 6. attenta an corrigatur communis sententia supra adducta de qua nu. 1. & 2.*

4 *Substitutio pupillaris hodie attẽta hac.l. 1. de los testamentos coseruatur in casu dict. Auth. ex causa.*

L.1. titu. 4. de los testamentos lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVAESTIO. XXX.

1 QVæro primo, circa.l.1. titu. 4. de los testamentos, lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, an ea attenta substitutio pupillaris & exemplaris hodie sustineatur nullo hærede instituto in testamẽto condito, iuxta formam huius.l. vel instituto repudiante? & primo est differendum quid in casu Auth. ex causa. C. de lib. præt. vel exhæred. an pupillaris substitutio iniuste exhæredatis

Universidad de Deusto
Biblioteca

redatis, vel præteritis facta rupto testamento conseruetur? & postea agemus, quid in casu huius. l. regiæ.

1 Et quòd in casu dict. Auth. ex causa de iure communi substitutio pupillaris conseruetur est communis opinio, secund. doct. ibidem & in. l. 1. §. fin. ff. de vulg. & pupill. post gl. ibi. & alibi prout referūt atque resoluunt plurimos allegates infra statim citandi, idem probantes in exemplari substitutione: hæc communis pobatur in dict. Auth. ex causa, ibi, cætera namq; firma permanent. Nec obstat si dicatur hoc intelligi de illis, quæ absq; hæredis institutione consistere possunt, secus in ijs, quæ necesse & præcise exigūt præuiam hæredis institutionem prout est pupillaris substitutio: Nam respódeo quòd etiam pro valore legatorū requirebatur iure communi hæredis institutio, qua deficiente testamentum erit nullum & legata minime debebantur, vt in. l. eam, quam. C. de fideicomiss. l. ex verbis. l. si veritas. C. eodem. tit. & nihilominus hodie in casu dict. Authen. ex causa. conseruantur legata, secundum omnes absque vllo dubio, noluit enim text. ille destruere omne, quod dispositum fuerat à testatore, sed id tantum in quo ipse deliquit: nempe, in exhæredādo iniuste vel prætereūdo filium, pœna igitur erit circa annullationem institutionis, qua prætulit extraneum filio, in cæteris vero nō peccauit, ergo merito non punitur, sicque valebunt legata & fideicommissa, tutelarum dationes, libertates, substitutiones pupillares & exemplares, dationes exequutorum testamentorum, item potestates exequutoribus datæ, datio curatoris relicta in vim modi vel conditionis, omnia enim hæc continentur appellatione cæterorum, secūdum Corneū in dict. Auth. ex causa. n. 39. & de substitutione pupillari, vt intelligatur valere vbi statuitur, vt cætera valeant in testamento est textus expressus melior de iure in. l. qui plures liberos. §. si à patre. ff. de vulg. & pupill. l. nā quod. §. vltim. ff ad Trebellia. nec diuersa ratio assignari possit quare legata hoc casu substineātur pupillaris vero substitutio minime, cùm vtrumque ante illius Auth. decisionem requireret pro sui valore institutionem hæredis, vt prædictum est.

Obijci tamē posset huic probationi communis sententiæ, verba illa dict. Auth. ex causa, cætera namque firma permanent non esse Iustiniani: quia non reperiuntur in corpore vnde sumitur, nempe in Auth. vt cum de appellatione cognosc. §. aliud quoq;. capitulum. sed Irnerij, qui dictam Auth. ex causa. postea multo tempore sicut & alias Codici adscripsit, sicq; verbis illis non esse dandā fidē, sed originalibus in corpore contentis, hæc tamen obiectio nullius est momenti, nam supradict. communis sententia clarius probatur in dict. Authen. vt cum de appell. cogn. §. siue igitur oēs memoratas. in versic. si vero contigerit. collat. 8. vbi disponitur quòd si patres exhæredauerint filios sine causa vera, nullum exhæredatis liberis præiudicium generetur, sed quantum ad institutionem hæredum pertinet testamento euacuato liberi eq; qua parte succedant ab intestato, si vero contigerit in quibusdam talibus testamentis quædā legata vel fideicōmissa, aut libertates, aut tutorū dationes, relinqui, vel quælibet alia capitula cōcessa à legibus nominari, ea omnia iubemus adimpleri & dari illis, quibus fuerint derelicta, & tanquam in hoc non rescissum obtineat testamētum: hinc extracta fuit dict. Authent. ex caula: & licet Irnerius traduxerit diminute, quia non nominauit in specie supra dicta, voluit tamen omnia illa comprehēdere sub illo verbo: cætera namque cum tex. ille magis explicite procedat, si ergo substitutio fideicommissaria conseruatur in casu illius text. quæ maius grauamen continet, & datio tutoris, quæ nisi testamento, vel codicillis testamento confirmatis dari non potest, vt in. l. tutor datus. ff. de testament. tutel. & ibi Bart. text. in. l. 1. eiusdem tit. & est communis opinio, secund. doct. in. l. 2. ff. de vulg. & pupill. vbi Ripa. n. 33. ergo & pupillaris substitutio: præmaxime, quia pupillaris substitutio moribus introducta est in fauorem filiorū, nempe, vt patres pro eis testētur, vt in. dict. l. 2. cū simil. si ergo hoc casu corrueret substitutio pupillaris redūdaret in damnum filij, quod

2 non

non est dicendum. Non obest quod contra supra dict. inductionem argumentati sunt Rip. & Ioa. Ign. dicentes tutelam etiam sine testamento vtiliter dari solere in hoc, vt confirmetur, vt in. l. 3. ff. de confirm. tutor. nam vrget nihilominus text. in. d. §. si vero. contigerit, quatenus probat tutelam ita competere, vt sine vlla iudicis cōfirmatione tutor ad tutelam vocetur, vt expédit Aret. in dict. l. 1. §. fi. n. 7. versic. sed ad hoc respondetur. ff. de vulg. & pup. Nec etiam obstat quòd cum pupillus fuerit exhęredatus, vel pręteritus, in eadem dispositione non potest dici ei omnino fauorabilis pupillaris substitutio, præsertim cum per eam si conseruetur excludatur mater, alijque hæredes legitimi, nam quòd pupillus fuerit prætereritus vel iniuste exhæredatus nō tollit fauorem substitutionis pupillaris, qui fit per eam pupillo cum prędicta substitutio eidem non tollat hæreditatem quā tamen substulerat exhæredatio, vel prætheritio: sed eū decedere testatū efficiat in quo cōsistit præd. fauor: præterea q̄ mater & alij cōsanguinei excludātur per substitutionem pupillarē expressam ad rem non pertinet, cū adhuc militet præd. fauor pupilli, vt testatus decedat: nec etiam obest quòd. l. fi. tit. 8. p. 6. quæ cōsonat. dict. Auth. ex causa. & corpori vnde sumitur, tantum excepit legatorum & libertatum conseruationem, cætera vero capitula dict. Auth. non expresit, nam non ideo ea respuit, sed tantum omisit relinquendo eam dispositioni iuris communis.

Quo fit, vt communis & recepta sententia supra dicta verissima sit, quam sequitur & communem testatur doct. Ant. Gom. in l. 24. Tauri. nu. 5. & Greg. Lop. in. l. 10. tit. 5. part. 6. in glo. se desataria, & doct. Costa in repetitione. c. si pater. 3. part. vers. censendum. nu. 9. & sequent. de testam. in. 6. vbi testatur communem probabiliorē & veriorem plures referens & multipliciter amplians atque eam ex præd. fundamentis latissime probauit & defendit ab aliorū impugnationibus, plures referens Tellus Fernādez, in. l. 3. Tau. 4. part. n. 1. & sequentib. affirmans esse communem & non esse recedendum ab ea in iudicando & consulendo: eandem etiam sequitur & cōmunem appellat plures quoq; referens Matienç. hic gl. 14. n. 81. & sequent. Nihilominus tamen contrariam sententiam tenuerunt Dynus, Petrus à Belapertiga. Bald. & Ioann. igneus, in dict. Auth. ex causa. nu. 127. eosque referens pluribus comprobat profitens contrariam esse communem doct. Didac. Couarr. in Repetitione. c. Rainuntius. §. 6. nu. 3. & 4. de testam. præcipue vbi extraneus esset substitutus pupillo iniuste exhæredato, vel alius pupillo prætherito, iuxta gloss. in dict. l. 1. ver. exhæredatis. & in. d. ca. si pater. ver. eidem filio. tenet in terminis Angel. in dict. Auth. ex causa. n. 6. & ibi Bald. nu. 30. Bart. in dict. l. 1. §. fin. n. 3. Ripa. in dict. l. 2. n. 33. versic. secundus casus. Roma. consil. 181. num. 3. & alij relati per Couar. vbi supra. n. 4. quos ipse sequitur aduersus alios tenentes, adhuc in his casibus cō munem superiorem sententiam. Sed præcipuum fundamentum ipsius est quod supra est adductum, cuique iam responsum fuit, nempe, testamētum patris esse necessarium, vt substitutio pupillaris cōfirmetur, vt in. §. liberis. Inst. de pupil. subst. & in. l. 2. §. prius. ff. de vulgari & pupil. subst. & si testamentū patris euanescit tollitur & pupillaris substitutio, vt in dict. l. 2. §. nam si. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testam. d. §. liberis. item quod dict. Authen. ex causa tantum conseruat legata & cætera, ad quorum validitatem non est necessaria, hæreditatis institutio, sed quod magis vrgere videtur pro hac secūda sententia contra cōmunem, est. l. 10. tit. 5. p. 6. vbi probatur eadem opinio, secund. Couar. vbi supra, inquit enim. l. *Otrosi dezimos, que seyendo quebrantado por alguna razon derecha, el testamento que ouiere fecho algun testador en q̄ouiesse dado substituto el padre à su hijo, ò alotro enla manera que es dicha pupilar, que se desataria la substitucion por ende.* Et ita ibi Gregor. Lopez, in dict. glo. *Se desataria*. Primo, notat per prædict. l. corrigi hodie, supradictam communem sententiam sicq; per prædicta iam secundum hanc opinionem,

opinionem, vel ipso Couar. iudice fuit iudicatum prout refert Tellus Fernand. vbi supra, num. 4.

Quid tenendũ in articulo adeo controuerso? certe cõis opinio supradicta, est verior rectiusque fundata & ideo tenenda in iudicando & consulendo per omnia supra adducta pro ea, quibus non obstant fundamenta contraria, nam eis satisfit ex supradictis & latius per Tellum Fernand. vbi supra in tota illa. 4. part. quæ recepta sententia tenenda est etiam in casu speciali supradicto, nẽpe quando pupillaris substitutio facta est ipsi impuberi præterito, vel exhæredato, vt pluribus allegatis resoluit esse veram & communem sententiam doct. Costa. vbi supra. n. 10. glos. etenim. & Bart. vbi supra in contrarium allegati referunt se & loquuntur ad tempus antiquum, eoque attento non vero ad ius nouissimum authenticorum: quo extante nostra sententia communis verior est, vt idem Bart. tenuit consil. 52. & post alios aduertit Costa. vbi supradict. n. 10. qui in. 1. part. eiusdem. c. super. dict. glo. ver. eidem filio. n. 27.

3 contra eam etiam tenet: Restat nunc respondere dict. l. 10. tit. 5. part. 6. in verbis supra relatis, quæ, videtur expresse contra communem & contra iura, quibus ipsa communis fundatur cui legi ne inducatur iuris correctio duos singulares intellectus assignat Tellus. vbi supra, nu. 10. & sequentib. Primo vt intelligatur quando testamentum fuit irritum ex defectu solennitatis, vel ex alia causa extra causam præteritionis, vel exhæredationis quo casu etiam iure cõmuni, secundum communem sententiam quam refert non conseruantur legata nec alia, secundum ipsum Tellum vel secundo quòd quemadmodũ in superiori parte illius. l. ponuntur casus in quibus substitutio pupillaris deficit ex his, quæ contigerunt in persona filij, in hoc vers. otrosi dezimos. ponuntur alij sub vno conceptu verborum quibus substitutio pupillaris euanescit propter casus contingẽtes in persona patris testantis in vita ipsius; nempe, si ciuitatem amittat, vel si damnatus fuerit, &c. tunc etenim statim cum sententiam passus est, non post mortem testamentum est irritum; quo casu substitutio pupillaris euanescit, sicuti & legata, quia non est testamẽtum in vita testatoris, vt in. l. si quis filio. §. irritum. cum. §§. sequentibus. ff. de iniusto rup. irritoq;, &c. & hoc est quod dicit dict. l. regia. ibi, *Que seyendo quebrantado por alguna razon derecha el testamento, &c.*

At vero quando ex causa præteritionis, vel exhæredationis desinit esse testamentum, est post mortem & non in vita, & tunc valet substitutio pupillaris; &c. Hocque apertius demonstratur in fin. dict. l. ibi. *Y aun dezimos que deffallece esta substitucion pupillar, si el padre hiziere despues otro testamento acabado, ò le nasciesse otro hijo:*

Et sic enumerat omnes casus positos in titu. quibus mod. testam. infir. qui intellectus & si verus in se sit, minime tñ conuenire videtur literæ dict. l. partitæ. quæ generaliter nimis decidit, vt euacuato testamento aliqua ratione iuridica euanescat pupillaris substitutio: ergo comprehendit omnes casus quibus legitima ratione testamentum rũpitur: Nec obstat quod ait Tellus nempe in superiori parte illius. l. ponit casus in quibus substitutio pupillaris deficit ex his, quæ cõtigerũt in persona filij & in dict. vers. otro si dezimos, quibus euanescit substitutio propter casus cõtingẽtes in persona patris in vita ipsius: nã & si primũ sit verum, secundum vero nõ est ita: quinimo. d. vers. otro si dezimos. loquitur generaliter quoties testamentũ rescinditur aliqua ratione legitima, vt tũc quoq; dissoluatur substitutio pupillaris, & sic cõprehẽdit irritationẽ testamenti ex causa præteritionis, vel exhæredationis. Nã hoc reverà dict. l. partitæ. prætendit, vult atq; disponit, nempe in princip. ponit quatuor rationes quibus substitutio pupillaris dissoluitur quantis testamentum paternum in quo ipsa continetur valeat & non rescindatur. Primam, quando pupillus peruenit ad pubertatem. Secundam, quãdo amisit libertatem, ciuitatem & familiam. Tertiam, quando perdidit ciuitatem & familiam, non vero libertatẽ. Quartam, quãdo amisit familiam non autem ciuitatem

tatem neque libertatem, postea in dict. vers. otrosi dezimos, ponit supra casum generalẽ vbi substitutio pupillaris euanescit, nempe quoties testamentum rescinditur, vel irritatur aliqua ratione legitima (prout contingit ex causa exhæredationis, vel præteritionis) postea in fine lex refert alios duos casus in quibus substitutio etiã euanescit, nẽpe quando testamentum quoque, ipso iure rumpitur, scilicet, alio posteriori testamento, perfecto cõdito & agnatione posthumi: & hic est verus casus literalis vltra omnes. d. l. regiæ. secũdum quẽ manifeste ibi probatur opinio Dyni & sequaciũ, vt recte aduertit in. pprio loco Greg. in glo. se desataria, & Couar. vbi supra dict. nu. 4. & doct. Costa etiam vbi supra nu. 18. dicens in hoc regno Castellæ vix esse, vt cõmunis opinio probari queat propter dict. l. partitæ licet addat interpretatione succurrendum videri, ne in hoc regno Castellæ in quo omnia sunt æquissime constituta iniquum ius debeat præualere, eũ attento iure communi, verius sit & multo receptius, quòd his casibus conseruetur pupillaris substitutio, quare ad nostrã. l. nouiorem. tit. de los testamentos. recurrendum est, eandem sententiam contra communem de iure regni, per dict. l. partitæ (quam expressam ad hoc reputat) tenet doct. Didac. Perez, in. l. 1. tit. 2. lib. 5. Ord. fol. 83. col. 1. & nouissime Angul. in. l. 8. glos. 4. nu. 2. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

4 Hac igitur quæstione expedita superest, vt agamus an attenta nostra. l. 1. tit. de los testamentos, quę decidit valere testamentũ nuncupatiuum, cõditum cum solennitate huius l. quo ad legata, &c. Quamis nullus fuerit hæres institutus in eo, vel si institutus noluerit adire hæreditatem, sed eam repudiauerit conseruẽtur substitutiones pupillaris & exẽplaris? & non conseruari affirmat doct. Couar. vbi supra nu. 4. ea solum ratione quod nostra lex intelligenda sit in his quæ præcisse institutionem hæredis non requirunt: secus vero in his, quæ absque institutione hæredis minime subsistũt, sequitur Angul. vbi supra. Hæc tamẽ ratio sufficiens minime est cum, vt in quæstione præcedenti probauimus legata & tutelæ datio necessario institutionem hæredis requirant pro sui valore & tamen ipsa conseruantur testamento annullato, vel rupto ex causa præteritionis, vel exhæredationis, quare contraria sententia, in terminis nostræ. l. est tenenda, nempe, vt ea attenta in casu ipsius cõseruentur prẽd. substitutiones, tutoris datio atque exequutores testamentorum, tum propter generalitatem nostræ. l. ficque intelligenda est etiam in ijs, quæ præcisam exigunt hæredis institutionem, vt tenet Greg. Lopez, vbi supra in dict. glo. se desataria. circa fi. & Matienç. hic dict. gl. 14. n. 84. tum etiã propter illa verba: *Vala el testamento en las mandas y en las otras cosas que en el se contienen*, Quasi nihil voluerit lex illa excipere & appellatione cęterorum comprehenditur & venit substitutio pupillaris, vt in dict. l. qui plures. §. à patre. ff. de vulg. & pupill. substit. facit præterea, pro hac parte cõis sententia quã supra probauimus in casu. d. Auth. ex causa quia licet nostra. l. non disponat, nec loquatur in casu d. Auth. cad. tamẽ ratione cũ ibi testamentũ, quo ad institutionẽ reddatur nullũ per prętę ritionem filij & adhuc resoluerimus conseruari substitutionem pupillarem & exemplarem in eo contentas idem dicendum est in casu nostræ. l. Regiæ, tam in primo ipsius casu quãdo nullus hæres est institutus, quam in secundo, quando institutus noluit adire hæreditatem, cum in vtroque disponat. l. valere testamentum hodie, quo ad legata & reliqua, præmaxime in secundo casu, vbi hæres institutus est in eo: & ita in terminis nostræ. l. voluit Greg. Lop. vbi supra. & tenuit vnico verbo. d. Ant. Gom. 1. Tom. variar. c. 4. nu. 4. quam opinionem latius probauit loquensin pupillari substitutione & datione tutoris atque exequutorum doct. Petrus Peralt. in. l. omni. in princip. n. 19. vers. pari ratione. ff. de legat. 2. cum ea etiam quãuis dubius remanere videtur Greg. Lop. in dict. l. 10. tit. 5. part. 6. in glo. se desataria idem in. l. 2. in glo. Entrar la heredad. tit. 7. eadem. 6. part. & doct. Costa vbi supra, nu. 18. & Tellus Fernãd. in dict. l. 3. Taur. in. 4. n. 18. & sequentibus.

quentibus doct. Anton. de Padill. in. l. eam, quam. nu. 70. C. de fideicomm. & nouissime breui sermone Burg. de Paz, in. d. l. 3. Tauri. in. 6. conclus. nu. 836. fol. 279. & postremo Matienç. in præsenti dict. glo. 14. n. 83. & 84. vbi à fortiori hoc probat, nam iure communi maior defectus erat omissio institutionis hæredis, vel aditionis hæreditatis, quam præteritio vel exhæredatio, quandoquidem priori casu legata minime debebantur sed totum corruebat testamentum, vt in. l. 1. ff. de vulg. & pupill. & in. §. ante hæredis. Institut. de legat. l. si nemo. ff. de testamen. tutel. & in procem. titulo. 3. part. 6. in vltima vero specie solũ quo ad institutionẽ hæredis corruebat testamentum, non quo ad alia capitula in testamento contenta, vt in dict. Auth. ex causa: ergo maiori ratione lex nostra disponens propter defectũ aditionis vel institutionis testamentũ nõ rũpi quo ad alia omnia in testamẽto cõtenta extendetur ad aliã speciem, quę minorem habeat dubitationẽ iure communi, nempe, vbi propter exhæredationem vel præteritionem testamentum irritabatur, quæ ratio etiam fuit Gregor. Lopez, vbi supra.

¶ Finis. 30. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Aditio venientium ab intestato, an hodie iure Regio requiratur ad valorem legatorum eo casu quo nullus hæres institutus sit, vel si institutus repudiauerit? per totam quæstionem concluditur non requiri.*

2 *Aditio venientium ab intestato requiritur ad valorem legatorũ quoties legata vel fideicommissa relicta sunt in codicillis vel cõseruantur virtute clausulæ codicillaris vel ex alia causa: quod quomodo procedat agitur in. n 4.*

3 *Legata in casu. l. 1. tit. 4. de los testamentos. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, non debentur ab intestato, sed ex testamento, quod est validum. & numeris sequentibus.*

5 *Aditio venientium ab intestato, non requiritur ad conseruationem legatorum piorum.*

6 *In casibus in quibus aditio venientium ab intestato, non requiritur ad valorem legatorũ, sunt requirendi prius ipsi quã iudex legata solui præcipiat, an velint adire, nec ne, & praxis procedendi hoc casu.*

Eadem. l. 1. De los Testamentos.

QVÆSTIO. XXXI.

1 QVæro vlterius & secũdo circa eandem. l. 1. titu. 4. de los testamentos, lib. 5. Nouæ Collect. Reg. an ad valorẽ legatorũ iure regio attenta hac nostra. l. requiratur aditio venientium ab intestato, eo casu, quo nullus hæres institutus sit in testamento, vel si institutus repudiauerit? & requiri videtur, prout requiritur quoties legata & fideicommissa sunt relicta in codicillis, vel conseruantur virtute clausulæ codicillaris vel ex causa præteritionis vel exhæredationis, vel ex alia qualibet causa, iuxta glos. communiter vbiq; approbatam, in. l. qui filio. §. 1. verb. liber. ex codicillis. ff. de hæred. instit. quam esse communem profitẽtur statim citandi qui plures congerunt sequentes præd. glo. doctrinam: est etiam communis, vt pluribus quoque allegatis resolui in rep. l. nemo potest. nu. 312. ff. de legat. 1. Secundo, ex nostra. l. dum præcipit. nullo hærede relicto illum esse hæredem ad quem alias iure & consuetudine patriæ ab intestato hæreditas pertineret, ergo ipsius aditionem clare exigit. Tertio facit doctrin. Bald. in. l. eam quam. col. 3. nu. 4. C. de fideicommiss. vbi tenet quòd ad hoc, vt legata pia non adita hæreditate conseruentur, hęreditas ab intestato adeunda

adeunda est. Quarto quia hæres non potest obligari nisi ex quasi contractu, qui inducitur per aditionem hęreditatis, vt in. l. apud Iulianum. §. final. ff. ex quib. caus. in posses. catur. §. hæres. Institut. de oblig. quæ ex quasi contract. nasc. Ergo hæreditate non adita minime poterit conueniri hæres, quia vbi non est obligatio passiua, non potest actiua deduci in iudicio, vt in. l. in trib⁹. ff. de iudic. Quinto facit. l. 2. ff. de fideicommiss. libert. vbi ad confirmationem eorum, quæ in codicillis relinquuntur si quis intestatus decedat requiritur aditio venientiũ ab intestato præterquam in legato libertatis, quòd cum cautione de soluendo creditoribus hæreditarijs debetur fauore libertatis, & ita hanc opinionem in terminis nostræ. l. tenuerũt Parisius doct. antiquus in dict. nostra. l. Ordin. veteris. & Ferdinand. de Talauera, in. l. 3. Taur. n. 83. 87. & 94. eamque probat doct. Didac. Couar. in. c. Rainaldus. §. 3. nu. 8. & 11. circa finem: doct. Dida. Perez in. l. 1. tit. 2. lib. 5. Ordinam. fol. 92. vers. hodie.

Sed his nõ obstãtibus cõtraria sentẽtia est tenẽda imo q̃ hodie attenta hac nostra. l. nulla aditio hæredis scripti, vel venientis ab intestato requiratur ad valorem & petitionem legatorum in testamento relictorum per nostram. l. ibi, *Vala el testamento en las mandas y en las otras cosas*, & prius ibi, *y sea valedero el testamento que en tal manera fuere ordenado en las mandas y en las otras cosas*. Et sic legata non debentur ab intestato sed ex testamento, quod est validum quanuis contrarium teneant Paris. & Talauer. n. 87. & Couar. d. n. 8. vbi supra, & nihil exprimitur in hac. l. de aditióe hæredis scripti. & sic nec venientis ab intestato, ergo ipsa nõ requiritur, si enim requirèretur, id exprimeretur in nostra. l. cũ ponat solẽnia, & sic formam testamenti nũcupatiui, vt valeat respectu legatorum & cæterorum in eo contentorum, non enim omitteretur cum sit res notatu digna. argumẽto. l. item apud Labeonem. §. hoc interdictũ. ff. de iniur. ergo consulto omissa censenda est tanquam non necessaria, & ita in terminis consimilis statuti nostræ. l. tenuerunt Socin. col. fin. Vincent. col. 28. Ripa, nu. 66. in. l. 1. ff. de legat. 1. post Bald. in. l. 1. n. 9. C. si quis omiss. caus. testam. & in proprijs terminis nostræ. l. ita tenet Greg. Lopez, in. l. 37. tit. 9. part. 6. in verb. los fructos. & in procemio tit. 3. eadem partit. & in. l. final. verb. nazca despues. tit. 12. part. 6. eandem sententiam autoritate Bald. & Ias. confirmans probauit doct. Petrus Peralt. in. l. omnia. in princip. n. 17. ff. de legat. 2. sequitur & doct. Ant. Gom. in. l. 24. Taur. nu. 4. idem in. 3. Tom. c. 12. de legat. nu. 11. vers. ho die tamen. Burg. de Pace, late in. d. l. 3. Taur. 6. conclus. nu. 872. & sequentib. Tellus Fernand. ibidem, in. 3. par. per totam limitans in legato vsusfuctus doct. Ant. de Padil. in dict. l. eam quam. n. 79. & nouissime eandem probat Matienç. in præsenti gl. 14. num. 5. & sequentibus, qui nõnullos ex supra dictis, non tamen omnes refert & num. 35. & sequentibus. idem tenet in legato vsusfructus contra Tellum, vbi supra nu. 11.

Et tenendo hanc sententiam prout est tenenda in iudicando & consulendo, non obstat. 1. gl. dict. l. qui filio. §. 1. verb. liber ex codicillis, quia illo iure requirebatur institutio hæredis, & aditio hæreditatis, vt in dict. l. eã quam. & in. l. si nemo. ff. de testament. tutel. item glo. illa & communis cum ea loquitur quando legata debentur ab intestato, vt quia sunt relicta in codicillis, sed per nostrã. l. debentur ex testamento, quia validum est vt prædixi. Præterea glo. illa fundat suam opinionem, quia legata à venientibus ab intestato repetita censeantur, quod in casu nostræ. l. non est ita, quia repetitio ipsa necessaria non est attentis verbis nostræ. l. quinimo adhuc in casu suo glo. opin. esse cõiter reprobatam testatur Iacobinus in Authen. ex causa. nu. 24. C. de libe. præt. vel ex hæred. prout refert doct. Anto. vbi supra, sed re vera opinio illius glo. receptior est atq; verior, procedit tamen illo iure, vt prædixi.

Non obstat secundum fundamentũ contrariæ partis, nempe nostrã. l. ibi, *Y entonces herede aquel que segun derecho y costumbre de la tierra auia de heredar en caso que*

so que el testador no hiziera testamento: Quia respondeo, vt supra est dictum, non tamen ideo requiri hæredis legitimi aditionẽ, quinimo in secundo casu, quando hæres est scriptus in testamento inquit nostra lex testamẽtum valere quo ad legata & cætera in eo contenta, etiam si præd. hæres scriptus nolit hæreditatem adire, nec tunc repetit verba supradicta primi casus, nempe, *Y entonces herede, &c.* Ergo nulla hæreditatis aditio requiritur in vtroque casu.

1 Non obstat & tertium fundamentum quoniam contrarium est verius etiam iure communi attento, nempe, ad legatorũ priorum cõseruationem non requiri aditionem venientium ab intestato, vt probauit idem Bald. in l. qui filio. §. 1. ff. de hæred. institu. Greg. Lopez, in dict. l. 37. & Burg. de Paz, vbi supra nu. 880.

Quartum fundamentum cessat, quoniam etiam si non requiratur in casu nostræ quæstionis aditio hæreditatis hæredis scripti, nec venientium ab intestato, requirendi tamen 6 sunt ipsi, an velint adire necne, antequã iudex præcipiat legata solui atq; certũ terminũ breuẽ ad id iudex statuet, quibus renuẽtibus vel tacẽtibus trãsacto. d. termino dabitur curator atq; defensor hæreditati iacenti vel bonis defuncti, qui cõueniri poterit pro legatis, ab eoq; legatarij sua legata cõsequẽtur, vt in terminis tenẽt atq; probãt doctores supra citati præcipue Ant. Gom. vbi supra, & Greg. Lop. item Burg. de Pace. nu. 888. & Matienç. gl. 14. n. 10. vbi. nu. sequent. late differit, quæ actiones legatario hoc casu cõpetant, de quo & per doct. Ant. in dict. l. eam, quam. n. 80.

Non obstat & quintũ fundamentũ aduersæ partis, nẽpe, dict. l. 2. ff. de fideicomiss. lib. quia ibi ideo aditio venientium ab intestato requiritur, quoniam defunctus ab intestato decessit, & ad confirmationem codicillorum ea erat necessaria, hodie vero in nostro casu testamentum est validum quoad legata & cætera, ideo aditio non est necessaria, vt probaui supra.

¶ Finis. 31. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN hodie stante eadem. l. 1. de los testamentos substineatur exhæredatio filij absque aditione hæreditatis, quæ ad id iure communi requiritur? & non requiri probatur.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. XXXII.

QVæro tertio circa eandẽ. l. 1. tit. de los testamentos, an hodie stante hac. l. valeat & substineatur exhæredatio filij absque aditione hæreditatis, quæ aditio de iure eoi requiritur, vt in. l. filiũ. §. sed cũ exhæredatio. ff. de bonis possess. cõtra tab. & ibi gl. & cõiter doct. tex. in. l. si patronus, la segũda. §. ex testamẽto. ff. de bon. possess. cõtra tab. & in. l. Papinianus. §. si cõditioni. ff. de inoffi. testa. vers. quoniã. l. 2. tit. 7. p. 6. & videtur hoc ius cõmune minime corrigi per nostram. l. quia ipsa procedit in dispositione dispositiua, legati, vel fideicommissi, vel alterius relicti, secus in dispositione priuatiua prout est exhæredatio, & quia adhuc stante hac. l. militant rationes iuris communisita in terminis tenuit doct. Anto. Gom. in. 1. Tom. c. 11. nu. 18. Sed contrarium est tenendum, imo quod cum hodie attenta hac nostra. l. ad substantiam non tantũ legatorũ, sed etiã aliorum contentorum in testamento nõ requiratur aditio hæreditatis, vt quæstione proxima modo resoluimus, poterit querela inofficiosi testamẽti, non adita hæreditate proponi, sicut etiam de iure antiquo poterat bonorum possessio cõtra tabulas intentari: quia tunc querela non ordinatur ad rescissionem testamenti, sed tãtum pro iure querelantis: dabitur ergo curator hæreditati iacẽti, & sic statim à die mortis testatoris, vel dationis curatoris incipiet hodie de iure regio quinquennium ad querelandum à iure concessum, secundum Greg. Lop. in. l. 4. in glo. entrado en la heredad. tit. 8. part. 6. quauis dicat esse melius, vt si hæres scriptus non adeat, venientes ab intestato poterunt adire & contra

& contra ipsos intentabitur querela: quam etiam sententiam probauit Matienç. hic gl. 14. n. 4. & sequentib. dicens, quod si oẽs non adierint, contra curatorem hæreditati iacenti datum competet querela.

¶ Finis. 32. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *FRuctus rei legatæ hodie attẽta præd. l. 1. de los testamentos (quanuis iure communi satis controuersum esset à quo tempore deberentur) à tempore mortis testatoris debentur.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. XXXIII.

QVæro etiã & quarto, circa eandem. l. 1. de los testamentos, an ea attenta fructus rei legatæ debeatur legatario statim à morte testatoris, an vero à tempore aditæ hæreditatis? Et videtur nihil in hoc esse immutatũ per nostram. l. cum ipsa tantum loquatur respectu valoris legatorum etiam si hæres non scribatur in testamento, vel scriptus non adeat: de fructibus vero rei legatæ nihil disposuit, seruabitur igitur ius cõmune, quod est satis controuersum in hoc, quibusdã existimãtibus fructus cõpetere legatario hoc casu à tẽpore mortis testatoris, aliis vero à tempore aditæ hæreditatis prout refert duas opiniones comunes cotrarias in hoc Mench. de success. creat. §. 21. n. 125. & doct. Anto. de Padill. in. l eam, quam n. 86. C. de fideicom. vbi hãc secundam esse probatam. l. 37. titu. 9. part. 6. affirmat id, quod prædixerant doct. Anton. Gom. lib. 1. Variar. resolu. c. 12. de legat. n. 22. & Grego. Lopez, in. d. l. 37. in gl. Los fructos. & Burg. de Pace, in. l. 3. Taur. n. 994. quo casu iure communi hæreditas adeunda est à venientibus ab intestato ad valorem legatorũ, iuxta glo. cõmuniter approbatam, in. l. qui filio. §. 1. verb. liber ex codicillis. ff. de hæred. instit. de qua dixi supra quæstione proxime præcedenti.

Nihilominus contrarium est tenendum, imo quod attenta nostra. l. fructus rei legatæ debeantur à tempore mortis defuncti etiam ante aditam hæreditatem, cum valeant legata ipsa sine institutione hæredis vel adituone scripti, vel venientiũ ab intestato, vt in quæstione præcedenti resolui, ergo cum statim mortuo testatore valeant & non requiratur aditio hæreditatis prout antea requirebatur, consequens est, vt sublato dicto obstaculo pleno iure valeant, nempe cum fructibus: cum statim mortuo testatore transeat dominium rei legatæ in legatariũ, & ita hanc opinionem quanuis sub dubio tenuit Gregor. Lop. in. d. l. 37. in glo. Fructos, sed firmius id late probat atque defendit doct. Burg. de Pace, vbi supra dict. nu. 994. & sequentib. doct. Anto. de Padilla, in. d. l. eam, quam nu. 87. & Matienç. in præsenti dict. gl. 14. n. 30. vbi numeris sequentib. aliquibus modis eã limitat.

Non obstat fundamentum supra in contrarium adductum, id enim efficax non est, quoniam, & si de fructibus legatorum, nihil disponat nostra. l. sequẽda tamen supradict. sententia bene deducitur & vera efficitur ex decisione principali nostræ. l. quatenus disponit valere hodie testamentum quo ad legata, & cætera in eo contenta quanuis nullus hæres in eo scribatur, vel si scriptus hæreditatem minime adierit: legata igitur hodie non dependent ab hæredis institutione, nec hæreditatis aditione prout olim iure communi & Partitarum: sed statim valent & debentur igitur cum fructibus, vt recte considerauit Burgos, vbi supra, dict. num. 994. de fructibus autem meliorationis tertij, & quinti, à quo tempore debeantur agit late Angul. in. l. 4. glo. 6. tit. 6. hoc lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

¶ Finis. 33. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN hodie, prædict. l. 1. de los testamẽtos, attenta sufficiat relinqui filio legitimam quocunque relicti titulo? per totam quæstionem, resoluitur sufficere,*

Universidad de Deusto. Biblioteca

Vt testamẽtum impugnari nequeat, ipse tamẽ filius poterit supplementũ petere.

2 *Iure Authenticorum parentes tenebantur relinquere filijs legitimam titulo institutionis.*

Eadem. l.1.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 QVæro quinto, circa eandem.l.1. titulo de los testamentos, An hodie ea attenta sufficiat relinqui filio legitimam quocunq; relicti titulo? Et videtur quod non, cum lex nostra minime saltem expresse agat eo casu, quo extent filij vel alij descendentes legitimi, qui necessario, secundum ius sunt instituendi, vel ex

2 hæredandi, præcipuè cũ iure nouissimo Authenticorum parentes teneantur relinquere filijs suis legitimam titulo institutionis iuxta text. in Authen. vt cũ de appell. cognosc. §. aliud quoq; capitulum. collatione. 8. & cõmunem & receptissimam sententiam relatam per doct. Anto. de Padilla, in.l.eam quã. num. 76. C. de fideicomm. & latius per Matienç. hic glo. 10. n. 52. & latissime per doct. Didac. Perez, in.l.1.tit.2.lib.5. Ordin. fol. 110. col. 2. Ne igitur inducatur huius iuris tacita correctio, satis videtur, vt lex nostra loquatur atq; intelligatur in alijs testatoribus quã parentibus, qui etiam attento iure communi pro valore testamenti tenebantur hæredem instituere cum ante hæredis institutionem inutiliter legaretur, vt in. §. ante hæredis. Instit. de legat. cum similib. & in terminis hanc opinionem latissime tenet & probat Didac. Perez, vbi sup. fol. 111. & sequent.

Nihilominus contraria sententia intrepide est tenenda, imo quod hodie attenta hac nostra. l. sufficiat relinqui filio legitimam quocunque relicti titulo, vt testamẽtum impugnari nequeat, sed potius substineatur, licet ipse filius possit petere supplementum legitimæ, iuxta.l. omni modo, & in.l. scimus. §. repletionem. C. de inoffi. testam. quoniam lex nostra generaliter in omnibus testamentis loquitur, tam parentũ quam aliorũ, vt patet in princ. eiusdem: ibi, si alguno, &c. Ergo, in omnibus intelligi debet, quæ expresse tollit obligationem hæredis instituẽdi, imo eo non instituto decidit valere testamentũ, quo ad legata & cætera in eo contenta: ergo si in huiusmodi testamento, in quo filius non instituitur hæres in sua legitima, eidem relinquatur legatũ vel fideicõmissum aliquod valebit testamentum per hanc.l. & filius poterit petere supplementũ legitimæ, per supradicta iura: ita tenet Roder. Suar. in.l. quoniã in prioribus. 1. ampliatione. n. 8. ad fin. C. de inoffi. testam. Mench. de succes. creat. §. 20. nu. 245. quos refert & sequitur doct. Anto. de Padilla. vbi supra. nu. 74. & Burg. de Paz. in.l.3. Taur. n. 888. versic. verum. Sed melius omnibus idem defendit. doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 15. n. 14. cum sequẽt ib. Et hanc sententiam latissime alijs fundamentis probauit Matienç. in præsenti gl. 10. n. 56. & sequentibus. præcipuc. n. fi. dicens ita semper vidisse practicari in Pinciana Cancellaria vt filius, cui aliquid quocũq; titulo fuit relictum, non impugnet testamentũ, sed agere possit ad supplementum legitimæ, iuxta iura modo relata, & licet nõ agat ad supplemẽtum, vidit regios senatores ita pronuntiare, vt sibi legitima suppleatur. & nouissime eandem opinionẽ probat Ioan. Gracian. in Regula. 199. n. 14. ad fin. & ita est tenendũ quanuis Mench. de succes. creat. §. 10. n. 211. & sequentib. existimet valere hoc casu testamentum, non per hanc nostram. l. sed per. l. scimus. §. cum autem. C. de inoffic. testam. sed fallitur meo iudicio in hoc, cum expresse disponat nostra. l. de nouo valere hoc casu testamentum.

Sed & plurimas alias quæstiones circa nostrã. l. omitto, in quibus resoluitur, eam ius cõmune alterare, quia sunt cõgestæ latè per doct. Anto. de Padill. in. d.l. eam, quã. nu. 70. & sequẽtibus. & Burg. de Pace, in. d.l.3. Taur. in. 5. & .6. cõclu. per totas. & Matienç. in præsenti: supra tamen examinatas ideo retuli, quia vtiliores sunt in praxi atq; difficiles. sed & rursus ipse Burg. de Pace, in. d.l.3. Taur. in 3. cõclu. per totũ. n. 329. & pluribus sequẽtib. plures alias practicas quæstiones examinat circa

circa intellectum nostræ. l. quatenus requirit testes, qui interuenire debent in testamento nuncupatiuo debere esse vicinos, quas no lui transcribere, quia satis exactè atque accurate ipse eas disserit.

¶ Finis. 34. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *TEstamentum in scriptis inter liberos, an hodie attẽta.l.3. Taur. eandem solennitatem requirat, quam testamentum in scriptis inter extraneos? & num. 2. resoluitur affirmatiue.*

2 *Dictio Pero, quæ Latinæ est, Sed, aduersatur præcedentibus in iure & in facto.*

3 *Clausula in medio posita pariformiter determinat præcedentia & sequentia.*

4 *Ex ratione expressa, in.l. bene. locum habet extensio, etiam in correctorijs, quando ipsa militat in casu ad quem fit extensio.*

L.3. Taur. hodie. l.2. tit. 4. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. XXXV.

QVæro circa.l.3. Taur. quæ hodie est. l.2. tit.4. lib.5. Nouę Collect. Reg. agentẽ de solennitate testamẽti nũcupatiui, & in scriptis, tam inter filios quam extraneos, An cor-

1 rigat ius cõmune, non tãtum in testamento nuncupatiuo inter liberos, de quo loquitur in principio, sed etiam in testamento in scriptis inter eosdem, vt eadem tunc solennitas requiratur, quæ in testamẽto in scriptis inter extraneos? Quæstio hęc difficilis est & inter nostros Hispanos satis controuersa atque latissime per eos agitata in vtrãq, partem: ideo quã citius potero ab ea me expediam, præcipua & substantialia fundamenta tantum referens, & quid sit tenendum resoluens. Et primo videtur ius cõmune hoc casu, id est in testamento in scriptis inter liberos, nõ esse correctum per nostram. l. quia ipsa tantum corrigit ius cõmune in testamento nuncupatiuo, inter liberos, in quo expressim iubet eandem solennitatem interuenire, quæ in testamento conditio inter extraneos: si igitur idẽ voluisset in testamento in scriptis condito inter liberos, vt in eo eadem solennitas requireretur, quæ in cõdito inter extraneos in scriptis hoc expressisset, prout fecit in testamento nuncupatiuo, cum igitur non expresserit dicendum est, id noluisse argum. l. vnic. §. sin autem. ad deficientis. C. de caduc. tollend. & in. c. ad audientiam. de decim. imo contrariũ voluisse per. l. maritus. C. de procurat. & in. l. cũ prętor. ff. de iudic. & in. l. si verò. §. de viro. ff. solut. matr. cum simil. & quia casus omissus remanet sub dispositione iuris cõmunis, vt in. l. cõmodissime. ff. de lib. & posth. cum simil. sed iure cõmuni in testamento in scriptis inter liberos non exigitur solennitas huius. l. sed alia, vt in. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testam. & in Authẽt. quod sine. eodem tit. & in Authen. si modo. C. famil. erciscund. & .l.7. tit.1.p.6. Ergo hoc ius cõmune seruandum est. Secundo, quia cum hæc. l. sit iuris cõmunis correctoria in testamento nuncupatiuo, extendi non debet ad casus similes maiorem etiam rationẽ habentes, & sic ad testamentũ in scriptis, vt in Authen. quas actiones. C. de sacrosan. eccles. vbi hæc est cõmunis sententia, secundum. Ias. ibidẽ

2 n. 21. & doctores alibi sępissime. Tertio, quia dictio, Pero, posita in hac lege, quæ Latinæ est, Sed, aduersatur præcedentibus in iure & in facto, vt in. l. sed & si lege. in princip. ff. de pet. hæred. & in. l. patris & filij. ff. de vulg. & pupil. vbi glo. & doct. præcipue Ias. nu. 6. testatur hanc esse cõmunem sententiam: ergo lex nostra in versic. *Pero en el testamento cerrado*, non corrigit iura antiqua loquentia de testamento in scriptis inter liberos, sicut in verbis præcedentibus corrigit iura vetera in testamento nuncupatiuo, inter filios confecto loquentia, cum aliàs de iure idem esset in vtroque casu, & sic dictio, Pero, non aduersaretur in iure prout debet

aduersari. Quarto, quia diuersa ratio potest cõsiderari, quare in testaméto nuncupatiuo adæquata sit solennitas inter liberos & inter extraneos, in testamento vero in scriptis minime: nempe, quia solennitas requisita à iure communi in testamento nuncupatiuo inter liberos modica erat, nempe, duorũ testium absq; tabellione, vt in dict. §. ex imperfecto, & in dict. l. 7. titu. 1. part. 6. Et ideo iustissime fuit aucta per nostram legem & adæquata, cum requisita in testamento nuncupatiuo condito inter extraneos: at in testamento in scriptis inter liberos iure communi maior solennitas requirebatur, vt constat ex dictis iuribus, cui timori falsitatis medebatur, & sic non fuit necessarium hoc casu eandem solennitatem augere: Item & secundo, quoniam in testamento nuncupatiuo duo testes requisiti inter liberos facile possent corrumpi respectu extraneorum, quibus in eo aliquid relinqueretur. Hic vero timor subornationis cessat in testamento in scriptis cũ testes ignorent in eo contenta, hæc sunt, quæ pro hac parte satis stringunt, & quæ mouerunt Glossatorem antiquum legum Tauri Calatayud nomine, in dict. l. 3. Taur. vt hanc opinionem teneret, prout refertur tenere à Burgos de Pace, ibidem, in. 2. conclu. nu. 73. qui & numeris sequentibus hãc sententiam latissime probat & sequitur, & ante eũ Menchac. de succes. creat. §. 21. n. 13. &. 14. atq; 15. vbi. n. 16. Nihilominus putat in testamento in scriptis inter liberos non minorem solennitatem interuenire debere de iure Regio: quàm eodem iure desideratur in testamento nũcupatiuo, etiam inter liberos: ne leuior solennitas in ipso in scriptis inter liberos requiratur, quàm requiritur in nuncupatiuo.

Mihi vero & si præcedens sententia iuris fundamentis destituta minime videatur, cõtraria tamen magis placet, eamque libentiori animo amplector, imo quod per nostram legem censeatur correctum etiam ius commune respectu solennitatis in testaméto in scriptis condito inter liberos, vt in ipso iure regio eadem requiratur, quæ in testamento in scriptis inter extraneos, & hoc vnico, præter alia, quæ sciens omitto, & incõuencibili fundamento, nempe ex verbis nostræ l. in quantum disponit, & dicit, quod in testamento nuncupatiuo requiratur solennitas. l. Ordinamenti, tam inter liberos, quam inter extraneos: & postea dicit, quod in testamento in scriptis seruetur solẽnitas & forma in præsenti per nostrã legem posita: ergo loquitur & refertur ad omnes personas, de quibus supra loquuta fuit: sed supra dixit & voluit, quod in testamento nuncupatiuo requiratur eadem solennitas inter liberos & inter extraneos: ergo solennitas testamenti in scriptis, quam postea simpliciter ponit refertur ad easdem personas, & sic tam inter liberos, quã inter extraneos: quia clausula in medio posita pariformiter determinat præcedentia & sequentia, vt in l. 3. §. filius. ff. de lib. & posth. & ibi Didac. de Segur. num. 86. & super eum doct. Didac. Perez, in addit. num. 3. text. & ibi doctores, in cap. 2. & in cap. antepenult. de appell. verba enim continuata inducunt repetitionem præcedentiũ, text. in. l. in repetendis. ff. de legat. 3. & in. l. auia, in princ. cum materia. ff. de condict. & demonstr. præcipue quia nulla alia clausula interponitur inter supradicta duo, nec vnus punctus præfigitur, sed duo, quare sensus præcedentium recte continuatur in mente in sequentibus: nã lex disponit hoc modo. *Ordenamos y mandamos que la solennidad de la ley del ordenamiento del señor Rey Don Alonso, &c. se entieda y platique en el testaméto abierto, que en Latin es dicho nuncupatiuo: aora sea entre los hyos, o descendientes legitimos, aora entre herederos estraños.* Et statim immediate subdit. *Pero en el testaméto cerrado, que en Latin se dize In scriptis, mandamos que interuengan alomenos siete testigos, &c.* Recte igitur continuatur æquiparatio præcedens testamentorũ inter liberos, & inter extraneos in sequẽti proxima decisione, respectu solennitatis in testaméto in scriptis requisitæ, vt eadẽ requiratus in eo inter liberos, quæ inter extraneos: & ita hãc vltimã sententiã merito phauit testatus ita quo

ita quotidie practicari Cyfuent. in dict. l. 3. Taur. n. 7. quem refert & sequitur doct. Couar. in quarto. 2. p. c. 8. §. 4. nu. 13. in fin. & latissime per plura probauit Ferdinãd. Arias in dict. l. 3. per totam. & ibi doct. del Castill. in glo. Entre los hijos. sequitur etiam Gregor. Lop. in dict. l. 7. in glo. A los hijos. & doct. Anton. Gom. in. d. l. 3. Taur. num. 59. &. 60. & nouissime post hæc scripta visus hãc opinionem, late probauit Matienç. in præsenti. l. 2. glo. 1. n. 5. & sequentib. vbi eam appellat veriorem & receptiorem. & Angul. in. l. 7. glo. 1. nu. 6. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

Non obstant modo fundamenta cõtrariæ partis, quoniam ad duo priora respondeo legem nostram vtrũq; casum comprehendere expresse vel saltem virtualiter, scilicet tam testamentum in scriptis inter liberos & inter extraneos quam nuncupatiuũ inter eosdem, vt supra est probatum, sicque ista non est extẽsio legis correctoriæ ad casum omissum, sed est vera & propria dispositio. l.

Tertium, non obest de aduersatiua Pero. quia satis aduersatur præcedentibus in iure & in facto: in facto, quia aliud est testamentum nuncupatiuum & aliud in scriptis: in iure, quia secundum contexturam huius. l. diuersa solennitas requiritur in testamento nũcupatiuo, quam ea, quæ in testamento in scriptis desideratur: nec obstat quod secund. hãc vltimam sententiam idem ius esset in vtroq; casu, nam corrigitur ius commune, tam in testamento nũcupatiuo inter liberos, quam in scriptis inter eosdem, prout instat Burg. de Pace, vbi supra. num. 86. quoniam hoc est nostrum intentum: ob hoc enim non tollitur diuersitas iuris & facti inter vtrumq; casum: lex etenim nostra vtrumque eodem sensu ptætendit atq; decidit, nempe in vtroque testamento & nuncupatiuo, & in scriptis corrigere ius commune respectu solennitatis, & certam quandam solennitatem requirere in testamento nũcupatiuo (hoc est) traditam à lege Ordinamenti Regis Alfonsi, sic eam intelligens, vt procedat in testamento nuncupatiuo condito, siue inter liberos, siue inter extraneos: aliamque diuersam desideratat que introducit in testamento in scriptis: ecce primum, mentem legislatoris esse generalem, vt æquiparetur solennitas testamenti nuncupatiui & in scriptis, tam inter liberos, quam inter extraneos: deinde diuersam constituit in vno quam in alio, & sic hæc duo inter se bene compatiuntur, & non sunt contraria, nempe, quod in vtroque testamento inter liberos corrigatur ius commune, & quod in vtroque sit diuersitas in iure & in facto, vt prædixi, hicque meo iudicio est verus sensus nostræ legis quem exacte nõ caluit Burgos de Pace, sed potius prædicta duo confundit existimans esse incompatibilia atque subsistere simul non posse.

Quartum fundamentum contrariæ partis minus obest, nam rationes differentiæ supra consideratæ inter vtrumq; casum à Burgos de Pace, vbi supra. num. 90. quanuis persuadere aliquem possint, minime tamen arctare, vt suam sententiam probet valebunt, cũ non cõcludant, nec præcisse sint. Quinimo cõtrarium aduersus eas probabilius est, cum maior suspicio & timor falsitatis versetur & cõtingere possit circa testamentum in scriptis, quam nuncupatiuum: qua ratione iura maiorem solennitatem in illo exigunt quam in hoc, merito igitur, vt maior solennitas requiratur in testamento in scriptis inter liberos quam in nuncupatiuo inter eosdem, & sic eadem, quæ in scriptis inter extraneos.

Non obstat quod lex nostra cum sit correctoria iuris cõmunis extendi non debeat ad alium casum, etiam ex identitate vel maioritate rationis, vt prædixi, nam hæc de qua agimus non est extensio, sed comprehensio in nostra. l. Tum præterea ex ratione expressa in. l. bene habet locum extensio, etiam in correctorijs, quando ipsa limitat in casu ad quem fit extensio, iuxta glossam & doct. in. d. Authen. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. vbi Ias. num. 19. Couar. in cap. Rainuntius. §. 3. num. 6. de testam. sequitur plures alios referens Matienç. hic glo. 1. num. 11. vel quando vnica ratio assignari potest, licet non sit expressa, quia illa pro expressa habetur, vt notant gloss. & doctores, per text. ibi in. l. quanuis. C. de fideicommiss.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& in c. suggestum, de appel. & in h.2. vbi doct. ff. de hib. & posthu. sed ratio expressa in nostra.l. quæ est, quia maior solennitatis requiritur in testamento in scriptis, quam in nuncupatiuo, & subintellecta vnica, vt falsitas euitetur, non enim alia redditur potest, æquè militat in testamento inter liberos in scriptis, ac inter extraneos: ergo idem ius statui oportet in vtraque specie.

¶ Finis. 35. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 FOEmina hodie attenta l. 3. Taur. an testis esse possit in codicillis? & numeris sequentibus concluditur negatiue.
2 Iure communi attento fœmina, potest esse testis in codicillis.
3 Vbi lex vel statutum diminuit numerum testium in testamentis, idem numerus est sufficiens in codicillis, qualitatem tamen testium non videtur alterare, nisi aliud dixerit.
4 Testes in codicillis apponendi debent esse vicini illius loci, sicut in testamento nuncupatiuo requiritur.
5 Fœmina hodie, non potest esse testis in testamento inter liberos per hanc l. 3. Taur.

Dict. l. 3. Taur.

QVÆSTIO. XXXVI.

1 QVæro etiam, an fœmina hodie in codicillis testis esse possit, attenta hac l. 3. Taur. hodie l. 2. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, dum dicit: *Y en los codicillos interuenga la misma solennidad que se requiere en el testamento nuncupatiuo abierto, conforme a la dicha ley del Ordenamiento?* Et videtur hoc planum esse, nã d. l. Ordinamẽti, solum de numero testium, non autem de qualitate eorum dispoſuerat, quod apertius apparet ex d. l. 3. Taur. & nostra l. 2. in princ. ibi, *Que la solemidad de la ley de Ordenamiẽto del señor Rey Don Alonſo, que diſpone quantos teſtigos ſon menester en el teſtamento, &c.* Sed iure cõi attẽto, fœmina pot esse testis in codicillis, iuxta gl. cõiter ibidẽ per doct. approbatã in l. fi. C. de codicil. verb. quinq; testes. gl. & doct. in l. qui testamento. §. mulier. verb. mulier. ff. de testament. & in. §. testes, verb. nec mulier. eodem. vbi doct. Decius in. l. fœminæ n. 27. & sequentib. ff. de regul. iur. Palat. Rub. in. d. l. 3. Taur. n. 34. & 35. & ibi Cyfuentes. n. 12. & Ant. Gom. n. 70. dicens eoem & tenendam in iudicando & consulendo. Oroscius, in l. in multis. nu. 5. ff. de statu homin. Mench. de succeſſ. creat. §. 12. n. 11. & 68. Matienç. in hac l. 2. glo. 9. n. 8. Nam & si vbi lex seu statutum diminueret numerum testium in testamentis, idem numerus sit sufficiens in codicillis, secũd. Bart. & cõmuniter doctores, in l. 2. ff. de legat. 1. refert plures Matienç. in hac l. 2. glo. 9. num. 3. & 7. qualitatẽm tamen testiũ non videtur alterare, si aliud non dixerit, secund. Socin. Nepo. in. d. l. 2. n. 142. sequitur Parisius, consil. 32. nu. 36. & 37. volu. 2. Tellus Fernand. in. d. l. 3. Taur. i. p. n. 14. & Ignatius Salzed. in adnot. ad Regulã Bernard. Diaz. 482. limit. 6. Ergo cum hæc lex sit iuris communis correctoria extendenda minimè est etiam ex identitate rationis ad casum ab ea non expressum, iuxta tradita per docto. in Authen. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. quia quod non mutatur, quare extare prohibetur, vt in. l. Sanctimus. C. de testam. cum simi. lib. quibus fundamentis hãc opinionem in terminis nostræ quæstionis probauit doct. Anto. Gom. in. d. l. 3. Taur. n. 71. dicens: q̃ ita teneret in iudicando & consulendo, licet forte alij teneant contrarium, quam etiã alijs pluribus fundamentis, sequitur & late probat doct. Burg. de Paz, anteeps tamen in. d. l. 3. Taur. nu. 1349. & sequentib. addens q̃ ita in illo Regio Pinciano prætorio fuit iudicatum prout sibi nuntiauit quidam patronus, cui in propria contigit causa, & quod eisdem rationibus non est necessarium

rium testes esse rogatos in codicillis, vt ibi probat: tandem nu. 1357. Tenet posse omnes codicillorũ testes esse fœminas aduersus Barbat. & Guillerm. Benedict. quos refert, eandem principalem sententiam in nostra quæstione, sequitur nouissime Ignatius Salzedo, vbi supra, limitatione. 5. dicens, hoc esse seruandum in Hispaniarum regnis stante. d. l. 3. Taur. & postremo doct. Didac. Perez, in. l. 1. tit. 2. lib. 5. Ordin. fol. 87. col. 2.

Hi tamen omnibus non obstantibus contrariã sententia, & sic negatiua, imo quod fœminæ hodie attenta hac nostra l. iuncta. d. l. Ordinamẽti præced. ad quã hæc se refert nõ possint esse testes in codicillis, verior meo iudicio est, & tenenda, cum nostra l. eandem solennitatem testium, in vtrisq; requirat, vt patet ex verbis supra citatis: nec obstat quod se referat ad solennitatem requisitam in testamentis, per. d. l. Ordinamenti præcedentem, in qua quod testes sint masculi, & quod non possint esse fœminæ nõ præcipitur, nec fit mentio qualitatũ in eisdem requisitarũ: nam ex mente eiusdem. l. Ordinamenti constat, testes, qui ex ipsius dispositione requirũtur debere esse masculos, & sic fuit semper intellecta, secund. Grego. Lopez, in. l. 7. tit. 1. p. 6. in glo. Dos testigos, quem sequitur Tellus Fernandez, vbi supra, item & rogatos, & cum alijs qualitatibus, quæ ex legibus antiquis requirebantur. & si hoc expressum non fit ad literã in illa. l. Ergo lex nostra. 3. Taur. ad illam se referens, no solum ad literam, sed ad mentem eiusdem. l. se velle referre censenda est: nã illud dicitur cõstare ex lege, quod ex mente eiusdem comprehenditur, quãuis verbis expressum non sit, vt in. l. 2. & ibi, per Socin. ff. si cert. pet. & in. l. nominis, & rei. §. verbum. ex. l. ff. de verborum signific. Nec obstant verba, in princ. nostræ. l. posita, supra relata quæ de numero testium tantum videntur agere, non verò de qualitatibus eorundem: nam ea demonstratiuè non vero restrictiuè apposita censenda sunt, alias enim sequeretur absurdum, quod in casu, quo lex illa Ordinamenti disponit testes debere esse vicinos loci vbi testamentum fit, in codicillis, id necessarium non esset. Præterea 4 q̃ tres fœminæ loci oppidanæ sufficerent in codicillis, quod minime dicendum est. & q̃ prædicta verba demonstratiuè non verò restrictiuè apposita sint præter supradicta pluribus optimis rationibus comprobat & tenet Matienç. hic glo. 1. n. 16. Secũdo, hæc nostra sententia verissima demonstratur ex verbis hodie adiectis, in. d. l. Ordinam. quæ est l. præcedens, ibi. *Teniendo los teſtigos las otras qualidades que el derecho requiere.* Ex quibus comprehenditur legem illam nõ solum de numero testium seu etiam de omnibus alijs qualitatibus disponere: & cum dict. verba sint declaratoria. d. l. Ordinamenti, quanuis nouiter adiecta, in nostræ. l. intellectu sequenda est declaratio, quæ in dict. l. Ordinamenti ad quam nostra lex se refert facta fuit: nã ea est declarationis natura, vt semper illud, quod declaratur, verum fuisse præsupponat, ideoq; tam præterita quam futura comprehendit, iuxta notata per Alberic. in l. leges. C. de legib. & per doct. in. c. fi. de constit. & alibi. Et ita merito his fundamentis & alijs hanc nostram sententiam probant & sequitur cum Tello Fernandez, in. d. l. 3. Taur. 4. p. nu. 22. quem refert, doct. Molina, de Hispan. primogen. lib. 2. c. 8. n. 25. & 26. vbi addit in testibus codicillorum requiri easdem qualitates sexus, rogitus & alias, quæ in testamentis desiderantur aduersus Burg. de Paz, vbi supra. Sed & hãc secũdam sententiam tenuit prius doct. Castell. in. d. l. 3. Taur. in glo. Siete testigos. col. 6. in versi. inter liberos, & columnis sequentibus: & nouissime eam late probat & sequitur Matienç. hic gl. 9. n. 9. & sequentib. vbi n. 14. in fi. cũ eodem Burg. de Paz, nu. 1356. Idem tenet in qualitate vicinitatis, nempe, vt testes in codicillis requirantur vicini, sicut in testamento nuncupatiuo: & quanuis alijs fundamentis huius nostræ sententiæ satisfacere conetur Burg. de Paz, vbi supra, Secundo tamen fundamento prædicto ex eadem. l. Ordinamenti, in verbis nouiter additis in hac Noua Collect. legum Regiarum, supra relatis, nullo modo satisfieri potest, nec aliquis scribentium, quos videre satisfacit: nec Palat. Rub. & Cyfuentes, 4 allegati,

allegati ab autoribus prioris opin. pro ea, quid tale tenent de iure nostro regio, nec in terminis nostræ quæstionis, sed tantum de iure communi, at verò nos agimus de iure regio attenta nostra hac. l. & dict. l. Ordinamenti, quibus attentis idem nobiscum probat Angul. in l. 6, glo. 1. n. 7. & sequentibus. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

5 Ex quibus omnibus & precipue ex secundo fundamento supra adducto, pro veriori sentétia, & tenenda infertur rectè procedere, quod Castellus, vbi supra, late probat: nempe, fœminam hodie per nostram. l. non posse esse testem in testamento inter liberos, quic quid alias de iure communi esset in hoc statutum, quam sententiam sequi videtur Gregor. Lopez, vbi supra, nempe in d. l. 7. titu. 1. part. 6. in glo. Dos testigos. Et eam verisimã sibi videri affirmat doct. Molin. vbi supra. nu. 27. aduersus Tellum Fernandez, in d. l. 3. Taur. 1. p. nu. 15. & ibi Burg. de Paz. nu. 142. cum pluribus sequentibus cótrarium existimantes fragilibus fundamentis, quorum sententiam sequutus etiam fuit Ignatius Salzedo, vbi supra, limit. 6. Verior tamen est opinio Castell. supra dicta, præmaxime attentis verbis nouiter additis in. d. l. Ordinamenti, de quibus supra mentionem fecimus quam etiam aduersus Tell. & sequaces optime probat Matienç. in præsenti gl. 1. n. 15. & sequentibus, dicens sibi videri probabiliorem & in praxi receptiorem, & Angulo, vbi sup. n. 4.

¶ Finis. 36. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN l. 3. Taur. requirens eandem solennitatem in codicillis, quæ in testamento nuncupatiuo desideratur, procedat & intelligatur non solùm in codicillis nuncupatiuis, sed etiam in codicillis in scriptis? & numeris sequentibus, resoluitur in codicillis nuncupatiuis procedere solum.*

2 *Quando duo casus sunt æquiparati, per. l. peterem, lex noua loquens in vno habet locum & in altero, idq; quomodo procedat & intelligatur.*

3 *Subscriptiones testium requiruntur in codicillis in scriptis secus in nuncupatiuis.*

Eadem. l. 3. Taur.

QVÆSTIO. XXXVII.

QVæro vlterius circa easdẽ leges in eisdẽ verbis, ibi, Y en los codicillos, &c. Quatenus in codicillis requirũt eandem solennitatem, quæ in testamento nuncupatiuo per legem præcedentem desideratur: nempe tres testes cum tabellione publicos, vel quinque absque eo. An hoc procedat tam in codicillis in scriptis, quam in nuncupatiuis, vel in nuncupatiuis tantum? & quod in vtrisque procedat, & sic quod in codicillis in scriptis sufficiãt tres testes vicini cum tabellione publico, vel quinque sine eo sicut in nuncupatiuis. Primo, facit nostra eadem lex, in eodẽ versic. quæ generaliter & indistinctè in codicillis iubet interuenire eandem solẽnitatem, quæ in testamento nuncupatiuo requiritur. iuxta. l. Ordinamenti præced. cum tamen in præcedentibus de solennitate testamenti nũcupatiui, & in scriptis separatũ loquuta sit: in hoc ergo versic. quo de solennitate codicillorum agitur, indistinctè atque indefinite loquitur, sicque comprehendit vtrosque tam in scriptis, quam nuncupatiue cõfectos: quia si aliud voluisset expressisset. argum. l. vnic. §. sin autem. ad deficientis. C. de caduc. tolléd. c. ad audientiã, de decim. Secũdo, quia de iure cõmuni eadem solennitas quinque testium in codicillis in scriptis & nuncupatiuis requiritur, vt in. l. fi. C. de codicil. versũ. in omni autem. & in. l. fi. tit. 12. p. 6. Ergo nimirum si nostra lex inter eosdem codicillos in scriptis & nuncupatiuos nullam differentiam cõstituerit circa numerum testium, & generaliter loquens, in vtrisque debet intelligi: quia à iure cõi in hoc sunt æquiparati, cũ etiã si in codicillis nuncupatiuis lex nostra expresse loqueretur, adhuc tũ posset intelligi idem

2 gi idem in codicillis in scriptis statuisse: quia cũ duo casus per legẽ antiquã sunt æquiparati lex noua loquens in vno habet locum & in altero, iuxta glo. communiter approbata in. l. si quis seruo. verb. corrumpi. C. de furt. & seru. corrup. & in. l. quod vero contra. ff. de legib. quam doctrinam testatur communem doct. Anto. Gom. in l. 4. Taur. nu. 7. post. Iaf. in Auth. quas actiones. n. 19. C. de Sacrosanct. eccles. de qua re videdus est latissime Aymon Crauet. de antiquit. tempor. 4. parte princip. in princip. nu. 98. & sequentibus. Præcipue cum æquiparatio hæc sit facta punctualiter in eadẽ materia & casu ad. l. final. C. de codicill. nempe, respectu num. testium requisitorum in vtrisq; codicillis, quo casu procedit dicta communis sentẽtia atq; doctrina, secus in alio secund. Iaf. in. l. si constante. n. 30. ff. solut. mat. decis. Pedemon. 6. nu. 10. Burg. de Paz, late in. l. 3. Taur. in. 1. par. 2. conclus. n. 95. & 96. Præterea æquiparatio hæc dict. l. fi. C. de codicill. est facta per modum regulæ generalis & generaliter expressẽ, vt ex ipsa constat, quo etiam casu procedit præfata communis doctrina glo. in dict. l. si quis seruo. verb. corrumpi, alias secus, vt resoluit Tellus Fernand. in. d. l. 4. Taur. n. 25. Pedemont. vbi supra, nu. 9. & Burg. de Paz, etiam vbi supra, nu. 98. Præmaxime quia in casu omisso non est aliter prouisum à iure regio, iuxta tradita per decis. Pedem. vbi supra, q; si hæc ita se habent, à fortiori procedit nostrum intentũ, cũ lex hæc indefinite loquatur in solẽnitate codicillorũ: ergo, vtrosq; ex propria vi & mente comprehendit. Tertio, quia minor solennitas à iure cõmuni requiritur in codicillis in scriptis, respectu numeri testiũ, quia quinque tantum in eisdem desiderantur per dict. l. final. C. de codicil. cum simil. quam in testaméto nuncupatiuo, vbi septem testes requiruntur, vt in. l. hac consultissima. §. per nuncupationem. C. de testam. & in. l. 1. & 2. tit. 1. part. 6. ergo, nimirum si iure regio nouiori per nostram. l. 3. Taur. solennitas, quæ in testamento nuncupatiuo requiritur sufficiat in codicillis in scriptis, tã quòd non sit minor: hæc sunt, quæ hanc partem satis probabilem reddũt, imo probabiliorem, vt existimat eã sequutus doct. Burg. de Paz, in dict. l. 3. Taur. 4. par. vnic. conclus. nu. 136. qui num. sequentibus respondet fundamentis contrarijs.

Nihilominus tamen contraria sententia pluribus verior visa est, nempe, vt lex nostra in verbis supra relatis, tantũ loquatur & procedat in codicillis nuncupatiuis, in quibus eadem solennitas, quæ in testamento nuncupatiuo requiritur, secus verò in codicillis in scriptis in quibus ius commune dict. l. final. C. de codicil. cũ similib. adhuc incorrectum esse existimant, & sic quòd hodie etiam in eisdem requirantur quinq; testes sicut olim. Primo, quia circa solennitatẽ codicillorum lex nostra se refert ad solẽnitatem dict. l. Ordinamenti præced. quæ tantum loquitur & habet locũ in testamento nũcupatiuo, vt in principio nostræ. l. quòd si aliud vellet expressisset, vt in fundamento contrariæ precedentis partis: Nec obstat responsio assignata huic fundamento per Burg. de Paz, vbi supra nu. 1361. nempe, quòd non exinde in codicillis nuncupatiuis tantum hanc. l. explicãdam esse consequitur, siquidem in codicillis in scriptis minor numerus testium requiritur quam in testaméto nuncupatiuo, vt est prædictum, & præterea q; relatio præfata etiam respectu codicillorum in scriptis edita sit, vt verba nostræ. l. generalia insinuãt: hæc nãq; euasio ex eo diluí videtur, quòd & si in codicillis in scriptis iure communi minor numerus testium requiratur quam in testamento nũcupatiuo, iure tamen regio nostram. l. iuncta præcedenti, ad quam hæc se remittit contrarium est dispositum, nam cum solennitas codicillorum in hoc sit adæquata solẽnitati testamenti nuncupatiui per nostram. l. intelligendum est sensisse tãtum legislatorem de codicillis nuncupatiuis, vt relatio & æquiparatio fiat in similibus terminis & speciebus, nempe codicillorum & testamenti nuncupatiuorum, itaque argumentari licet de testamento nuncupatiuo ad codicillos nuncupatiuos, vel de testamento in scriptis ad codicillos etiam in scriptis: Non verò ideo de testamento nuncupatiuo ad codicillos in scriptis propter diuersitatem terminorum, juxta do-

ctrinã Barto. in l. Papinianus. ff. de minorib. & sic non obstat generalitas nostræ. l. quia est diuersa ratio. Sic etiam cessat tertium argumentum contrariæ partis, quòd habet vt maior numerus testium requiratur in testamento nuncupatiuo quam in codicillis in scriptis: nam imo idẽ numerus requiritur hodie per nostrã. l. in codicillis, qui in testamẽto nuncupatiuo, quod de codicillis nuncupatiuis intelligendũ est, vt prædixi, quoniã iure veteri maior numerus testium requirebatur in testamento nuncupatiuo quam in codicillis in scriptis, nam iure illo idem numerus septem testiũ requirebatur in testamento nuncupatiuo & in scriptis, vnde cum hodie per. l. nostram, iuncta. l. præcedẽti, maior numerus testium requiratur in testamento in scriptis, nempe, septem testiũ quam in nũcupatiuo in quo sufficiũt tres testes cũ tabellione vel quinq, absq; eo, merito vt eadẽ ratione, põdere, respectu & mensura maior numerus testiũ reqratur in codicillis in scriptis, licet nõ idẽ, q in testamẽto in scriptis, quã in testamẽto nũcupatiuo, & sic numerus quinq; testiũ in codicillis in scriptis requisitus à iure cõi maneat hodie incorrectus, præcipue cum maior falsitas committi possit circa vltimas voluntates in scriptis cõfectas, quam nuncupatiue: ideo merito, vt in illis plures testes requirantur respectiue quã in his & sic cessat quoq; secundum fundamentum prioris partis, & ea quæ de æquiparatione duorum casuum, illi adiuncta fuere: nam iure regio diuersa ratio militat in vno quã in alio, vt est visum.

Secundo & præcipue hiec secunda sententia probatur ex mente nostræ. l. rectæ intellectæ, quæ tota venit ad interpretationem. l. Ordinamenti præcedẽti, quæ disponit & loquitur tantum de testamẽto nuncupatiuo ad tollenda dubia, quę ex præfata. l. oriebantur: & quatenus loquitur de testamento in scriptis est ad limitationem dict. l. Ordinamenti & intra vnum capitulum, & cum trãsit ad alia capitula, scilicet, ad testamentum cęci & codicillos reuertitur ad explanationẽ dict. l. Ordinamenti. & sic loquitur de testamento nuncupatiuo cæci: quia cæcus nõ potest testari in scriptis, vt tradit Greg. Lopez, in. l. 14. tit. 1. part. 6. & loquitur etiam de codicillis nuncupatiuis factis, iuxta dict. l. Ordinamenti, cuius dubia exponit: ex quo cessat etiam prius fundamentum primæ opinionis contrariæ. Nec hinc secunda huius secundæ sententiæ satisfacit vllo modo responsio assignata. per doct. Burg. de Paz. vbi sup. n. 1362. nam coincidit cum fundamẽtis. d. autoris, quibus supra satisfactũ existit, & ideo merito hanc secundam partem probauit & tenet intrepide Cyfuent. in. d. l. 3. Taur. n. 10. & Ant. Gomez, ibidem. n. 69. & Greg. Lop. in. l. final. tit. 12. part. 6. in glo. Sellos. in verf. sed aduerte, quam etiam sentit & probat in transitu Matienç. hic glo. 1. nu. 10. & ex professo ipsam sequitur appellans eã veriorem & receptiorem glo. 9. nu. 5. quam existimo veriorem esse & tenendam contra Burg. de Paz, vbi supra, hoc addito, vt etiam in codicillis in scriptis requirantur subscriptiones testium, quæ tamen minime sunt necessarię in testamento nuncupatiuo, prout tenẽt omnes supra dicti etiam Burgos de Paz, vbi supra, nu. 1363.

¶ Finis. 37. Quæstionis.

SVMMARIVM.

COndemnatus ad mortem ante realem exequutionẽ sententiæ sicut hodie habet testamenti factionem actiuam, ita & passiuam.

L. 4. Tau. hodie. l. 3. tit. 4. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVAESTIO. XXXVIII.

QVæro an hodie attenta. l. 4. Tauri. quæ est. l. 3. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. condemnatus ad mortem ante realem exequutionem sententiæ habeat testamẽti factionem passiuam, hoc est, an possit hæres ab alio institui, vel ei legari valeat,

valeat: vel an ipse possit ab intestato succedere, &c. nec ne? & in hac quæstione Cyfuentes in præsenti nu. 2. primus omnium tenet partem negatiuam, quia lex ista condemnato ad mortem concessit tantum testamenti factionem actiuam, non vero passiuam, vnde cum sit correctoria iuris communis (quo attento condemnatus ad mortem, nõ habet testamenti factionem actiuã neq; passiuam, vt in. l. quidã sunt. ff. de pœnis. & in. l. si quis mihi bona. §. si quis plane. ff. de acqui. hered. cum simil. l. 15. tit. 11. p. 6.) non est extendenda ad testamẽti factionem passiuam, quam lex hæc condemnato ad mortem minime concessit, argumento. l. si vero. §. de viro. ff. solut. mat. nec obstat quòd testamenti factio actiua & passiua æquiparantur, & in æquiparatis à iure dispositũ in vno, censetur dispositum in altero, iuxta glo. communiter approbatã. in. l. si quis seruo. C. de furt. & seru. corrup. nam hæc æquiparatio non est perpetua, nec per modum regulæ generalis & generaliter expresse prout requiritur ad hoc, vt procedat supra dict. communis doctrina illius glo. vt tenet Iaf. in Auth. quas actiones. n. 19. C. de sacrosanct. eccles. & Tellus Fernand. hic. n. 25. diximus, supra quæstione proxime præcedenti.

Superuenit postea doct. Anton. Gomez, qui in dict. l. 4. Taur. deliberato animo contrariam sententiã probauit, imo quòd attenta eadem nostra. l. condemnatus ad mortem habeat non solũ testamenti factionem actiuam, quã ipsa expresse eidem concessit, sed etiam passiuam ex mente ipsiusmet legislatoris, idque quatuor fundamentis comprobat, quorum præcipuum desumit, ex glo. dict. l. si quis seruo. supra relata: sed, id cessat, vt prædixi, prout cætera quoque non astringunt, vt optime cõsiderauit & late deduxit Tellus Fernandez in præsenti. n. 25. & sequentibus, qui nihilominus hanc sententiam Antonij Gomez, probat vnico fundamento, nempe, quia hodie attẽta nostra. l. cessat ratio & causa quare de iure communi condemnatus ad mortem non habebat testamẽti factionem actiuam, nec passiuã quæ erat, quia reus condemnatus ad mortem ex damnatione efficiebatur seruus pœnæ, vt in dict. l. quidam sunt serui pœnæ. ff. de pœnis. ibi, quasi non Cęsaris seruo dato, sed pœnæ: & sic talis condemnatus amittebat omnia ea, quæ erant de iure ciuili: solum erat capax eorũ, quæ erant de iure naturali, vt in. l. cum ratio. ff. de bonis damnat. sed condere testamentum erat de iure ciuili, vt in. l. quia latronibus. ff. de testament. sicut etiam capere ex testamento, iuxta glo. mag. in. l. frater à fratre. ff. de condit. in deb. l. lege obtenire. l. verbis legis. ff. de verb. signif. declarat Corneus in. l. 1. n. 3. C. de hæred. instit. ergo merito condemnatus ad mortem erat intestabilis de iure communi: hæc autẽ ratio hodie cessat cũ per nostram l. permittatur eidem testamẽti factio actiua, quia eo ipso non efficitur seruus pœnæ, alias enim testari non posset: vnde est q cũ factio testamenti passiua dependeat ab eadem causa, ea sublata, quia hodie deficit prædict. ratio prohibitionis poterit condemnatus ad mortem capere ex testamento, vel ab intestato virtute nostræ. l. non vi extẽsionis, nec correlationis, nec ex vi maioris efficaciæ, sed ex defectu causæ ex qua simul oriebatur effectus pœnæ, vtriusque factionis testamenti, tam actiuæ quam passiuæ, & quòd valeat argumentum hoc à ratione. l. cessante, probat l. quod dictum. ff. de pact. c. cum cessante. de appellat. tradit late Euerard. loco. 85. à cessatione rationis. Et ita meo iudicio hæc secunda pars verior est de iure & tenenda, quam etiam sequitur Pelaez de maiorat. 1. part. q. 1. nu. 52. & Matienç. in præsenti. glo. 3. nu. 6. & nouissime Ioan. Gracia, in regul. 220. n. 8. quantuis idem Anton. Gomez. 1. Tom. Var. c. 10. nu. 29. expresse teneat & sequatur priorem opinionem. Cyfuentes, & ipso non relato Greg. Lopez, in. l. 35. in glo. Desterrado para siempre. titu. 9. part. 6. & quantuis idem Greg. Lop. in dict. l. 15. tit. 1. par. 6. in glo. No puede hazer testamento, pro vtraque parte quæstionem nostram differes nihil decidat, sed cogitandum relinquat, non obstat fundamentum Cyfuentes tenentis contrarium, nempe quòd in correctorijs non sit licita extensio, quia illud procedit quãdo est diuersa ratio, nõ vero si ratio est vniuersalis in vtroq; casu

casu, tunc enim nõ dicitur extensio, sed comprehensio vt declarat Bart. in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de legat. 2.

¶ Finis. 38. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Sodomita iure cõmuni ipso iure amittit bonorum suorum dominium & efficitur intestabilis secundum communem opinionem, etiam ante damnationem: & n. 10. in fine.*

2 *Iure regio attenta nostra. l. 4. Taur. probatur sodomitam posse testari non solum post damnationem sed etiam ante, in re quoque communi, vt in nu. 3.*

4 *Condemnatus ad mortem, in testamento, vel codicillis, potest maioratum instituere vel meliorationem facere in ea solum parte, quæ fisco adiudicanda non est, nisi ante mortem id reuocet.*

5 *Non est de essentia testamenti factionis activæ quod quis habeat bona ad hoc, vt testari possit, sed quod ea possit habere.*

6 *Bona futura non comprehenduntur in confiscatione.*

7 *L. 1. tit. 21. lib. 8. Nouæ Collect. Regiæ, intellectus.*

8 *Quoties pro crimine bona confiscantur ipso iure delinquens respectu illorum bonorum quæ tunc habebat non potest testari, secus vero respectu eorũ quæ non veniunt in confiscatione prout sunt futura.*

9 *Infamis tunc non potest testari cum à iure hic specialiter est expressum.*

10 *Hæreticus attento iure canonico cui est standum, non potest testari nec ex testamento capere.*

Eadem. l. 4. Taur.

QVÆSTIO XXXIX.

1 QVærò vlteriùs an sodomita possit testari præcipue hodie attenta nostra. l. 4. Taur. & iure communi quòd sodomita ipso iure amittat dominium bonorum suorum & efficiatur intestabilis, tenent Anastasius Mediolanens. in consil. posito, inter consil. Barbatij. cons. 65. vol. 1. nu. 24. in fine. Guilielm. de Cugn. & Cassaneus, eosque referẽs Auendan. in suo dictionario, in verb. sodomia. idẽ probant alij plures relati à Tello Fernand. in præsenti. n. 35. hoc intelligentes ante damnationem. Ipse verò Tellus ibidem circa finem dict. nu. & sequentibus, satis dubitat de hac decisione, & forte credit alienam esse à iure ex pluribus, quæ ibi refert, & præcipue quia nullo iure cauetur quòd sodomita sit intestabilis, quare succedit iuris regula affirmatiua quòd omnes, qui non reperiuntur à iure prohibiti possũt testari, vt in l. ab ea parte. ff. de probat. & in l. si quæramus. iuncta glo. 1. ibi. ff. de testam. l. 13. in princip. tit. 1. part. 6.

2 Et nostra. l. attenta veriorem existimo opinionem Telli Fernandez, nempe, vt sodomita possit testari, cum hoc permittat generaliter condemnato ad mortem ex quacumque causa, nam hic sodomita igni tradẽdus est, vt in pragmatica regia Metymnæ, Anno. 1497. quę hodie est. l. 1. tit. 21. lib. 8. Nouæ Collect. Reg. quo fit, vt si iure communi, sodomita per condemnationem intestabilis efficiebatur, per hanc. l. medeatur hæc infirmitas; & sic possit testari, vt credit verũ idem Tellus nu. 43. licet relinquat cogitandum. Si verò ante sententiam ipso iure commisso delicto efficiebatur intestabilis, iuxta præd. doctorum opinionem quanuis videatur prima facie hoc casu ex nostra. l. non posse testari, vtpote quia solum permittat damnato testari: non autem illi, qui ante damnationem erat prohibitus quia lex hæc solum aufert effectus serui pœnæ non verò resultantes ex facto, quod de iure reddebat eũ intestabilem: quia

quia de iure lex generalis superueniens non comprehedit prouisionem ipecialem de iure maxime diuersam à lege, vt cum Cassaneo consil. 7. nu. 24. in proposito tradit Tellus hic dict. num. 43. tamen accuratè considerata potius contrarium dicendum videtur attẽta nostra. l. quia si ipsa permittit condemnato ad mortẽ posse testari, quibus verbis comprehendit sodomitam condemnatum, vt modo dicebamus cum ipso Tello, in qua condemnatione continetur & factum ob quod doctores de iure communi præd. delinquentem intestabilem efficiebant, & insuper adest fortius vinculum, nempe condemnationis per quam, factum certum & indubitatum publica autoritate redditur, & notorium & sententia in iure soleant æquiparari, nempe, vt idem iustribuatur casui notorio, quod cõceditur approbato iudicis sentẽtia, vt in. l. emptorem. in princip. ff. de act. empt. eadem imo fortiori ratione, autoritate nostræ. l. erit testabilis sodomita ante condemnationem, quia si per nostrã. l. condemnatus ad mortem potest testari, & sic iudicialiter cõuictus vel cõfessus de delicto, potiori ratione & is, qui nondũ cõuictus, nec cõfessus, nec condemnatus est, quia nõ ita manifestus est delinquens ante sententiã sicut post, cõdemnatione facta, prohibitio em testandi licet in delicto fundetur quia ipsum est causa prohibitionis, verificatur tamẽ probato delicto, vel cum de ipso constat: ergo, si quando de ipso constat per processum & cõdemnationem hodie cessat præd. prohibitio, vt in nostra. l. cessabit & à fortiori ante cõdemnationem: cum tunc temporis nõ italiqueat delictum sicut post condemnationem. Pro quo pondero nostrã. l. nam per eam facultas testandi, non solum conceditur delinquentibus post damnationem, sed etiam ante damnationem: primũ patet. ibi, *Et condemnado por delicto de muerte*, secũdum ibi, *puedan disponer de sus bienes, saluo de los que por el tal delicto fueren confiscados, ò se ouieren de confiscar, ò applicar à nuestra camara, ò à otra persona*: Itaque ante confiscationem datur facultas testandi vel disponendi de bonis cum dicant, *O se ayã de confiscar, &c.* Ad actum futurũ confiscationis referuntur, & sic testamentum præcedit confiscationem & condemnationem.

3 Ex quibus verbis nostræ. l. modo relatis, & iure etiam communi attento rectè probauit Tellus in præsenti. nu. 2. & Matienç. in hac. l. 3. glo. 3. nu. 4. aduersus Paris. consil. 46. nu. 15. vol. 3. in terminis nostræ. l. valere testamẽtũ factum ante condẽnationem: quem sequutus est doct. Molin. de Hispa. primog. lib. 4. c. 11. nu. 21. resoluens ex nostra. l. subsistere maioratum damnati ad mortem ex testamento vel codicillis institutum in ea solum parte, quæ fisco adiudicanda non est ex quo ipse testari potest, nisi ante mortem primogeniũ reuocet, quã sententiam veriorem & probabiliorẽ esse proculdubio fatetur idem doct. Molin. lib. 2. c. 10. num. 69. cum Greg. Lop. quem refert in l. 5. tit. 31. part. 7. in gl. Señalados. loquentem in melioratione tertij & quinti, aduers. Roder. Suarez, in l. quoniã. in prioribus. to. limit. ad l. for. n. 4. C. de inoffic. testam. & Couar. in Rubr. de testam. 3. par. n. 27. tenentes contrarium: eandem affirmatiuam sententiam probauit etiam & sequutus est Matienç. in l. 3. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 6. n. 4. & nouissime Ioan. Gracian, in Regul. 55. n. 16. fol. 24. quod latissimè ad oculum probauit atq; demõstrauit in melioratione tertij & quinti Tellus Fernand. in præsenti. nu. 14. & sequentib. aduersus Rod. Suar. & Couar. vbi supra, & nouissime Pelaez, de maiorat. 1. part. quæst. 1. n. 50. & Angul. in l. 2. glo. 1. nu. 14. tit. 6. hoc lib. 5.

4 Nec obstat quòd lex generaliter superueniens non comprehendat prouisionem specialẽ iuris, maxime diuersam à lege: nam & negamus specialem prouisionem esse à iure quòd sodomita ipso iure efficiatur intestabilis, quia licet hoc dicant nonnulli doctores, nullo tamen iure id expresse cauetur, & itidẽ diffitemur esse specialem rationem prohibitionis testandi in sodomita ante condemnationem, vel post, cum vtroque casu sit idem factum, imo maior videtur esse post cõdemnationem

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

nationem, ex supra dictis, tum etiam quia in cæteris condemnatis ad mortem (extra sodomitam) in quibus lex nostra expresse loquitur nullus diceret contrarium, nempe ante condemnationem non posse testari, etiam si in iure communi id esset expressum: nam correcta prohibitione testandi in condemnatis ad mortem à fortiori, potiorq; ratione correcta censetur ante condemnationem, & sic cum eadem ratio imo maior militet hoc casu comprehenditur vterque non ex vi extensionis, sed comprehensionis, vt dicebamus in quæstione præcedenti, & ita existimo de iure verius & tenendũ saltim attenta hac nostra l. regia, prout tenet cõtra Tellũ Matienç. in hac l. 3. gl. 7. n. 5. quanuis contrarium loquẽs in terminis iuris cõmunis imo quòd sodomita etiam ante accusationem & condemnationem non possit testari teneat Decius in l. 1. nu. 7. C. de secund. nupt. quem sequitur Greg. Lop. in l. 16. gl. vltima, circa fin. tit. 1. part. 6. & probat latius doct. Couar. in Clementina si furiosus. 1. part. §. 1. nu. 6. de homic. & quanuis non obstante hac nostra l. 4. Taur. idem in sodomita cõdemnato per sententiam, quòd non possit testari teneat Pelaez vbi supra. n. 108. Neque obstat quòd per dict. pragmatic. Metymnæ confiscentur ipso iure bona sodomitę, & sic non videatur habere de quibus possit testari: Nam non est de essentia factionis testamenti actiuæ, quòd quis habeat bona ad hoc, vt testari possit, sed quòd ea possit habere, vt alios referens probauit Tellus, hic. nu. 40. & 43. idem in l. 17. Taur. n. 97. Et bona futura non comprehenduntur in confiscatione, vt late agit idem autor hic nu. 45. & sequent. & nu. 68. col. penul. & in terminis quòd sodomita possit acquirere bona post cõmissum delictum, & postea acquisita vsque ad condemnationem non veniunt in confiscatione, tenet Tellus in præsent. numero. 48. quanuis relinquat cogitandum. Et probat late Pelaez de maiorat. 2. part. quæst. 1. num. 107. & sequentibus. vbi respõdet ad supra dict. Pragmat. regiam sequitur etiam Matienç. in hac l. 3. glos. 7. n. 6. imo cum præfata regia Pragmatica nõ auferat huiusmodi delinquenti factionem testamenti licet pœnam alias augeat, videtur ipsum posse hodie testari per supra dicta saltem de bonis postea acquisitis.

7 Nec etiam obest, quòd per præfatam Pragmatic. hoc crimen sodomiæ, tanquam grauissimum æquiparatur criminibus exceptis Heresis & læsæ Maiestatis & in condemnatis ad mortem ex dictis criminibus exceptis lex nostra non procedat quia huiusmodi delinquentes sunt incapaces acquirendi in futurum, vt constat ex eadem l. in illis verbis. *Excepto de los que por tal delicto fueren confiscados, ò se ouieren de confiscar, &c.* Et intestabiles, vt in terminis tenet Pelaez, vbi supra, nu. 58. & 59. vbi. n. 60. & pluribus sequẽtibus latissime agit pro vtraque parte à quo tẽpore incipiat præd. incapacitas acquirẽdi, an à tempore comissi delicti, vel condẽnationis de quo etiã per Castr. libr. 2. de iust. hæred. punit. c. 9. & Matienç. in dict. l. 3. glo. 7. nu. 6. non inquam obest dict. æquiparatio quia procedit quoad amissionem bonorum & ordinẽ procedẽdi & probandi delictũ nó vero quoad prohibitionem acquirendi alia bona, vt aduertit Pelaez, vbi supr. d. n. 107. & 108. Nec refert q̃ in hoc crimine sodomiæ bona amittantur & confiscẽtur ipso iure, vt in dict. Prag. Regia continetur, quasi tunc videatur prohibita testamenti factio, vt tenet Anastas. in dict. consi. 65. vbi supra, allegans Bald. in Auth. incestas. in fin. alib. verb. C. de incest. nupt. Alex. in addit. ad Bar. in l. si quæramus. ff. de testam. in fin. addit. sequitur Guilierm. in c. Raimũtius. verb. mortuo itaq; testatore, el primero. nu. 134. de testa. nã verũ est vbicunq; bona sunt confiscata ipso iure nõ posse delinquẽtem de his testari, nõ vero prohibitio extenditur ad alia bona quæ non veniũt in cõfiscatione, vt ipsemet Bald. vbi supra, hoc declarat & latius Tellus, in præsenti l. 4. Taur. n. 39. & 40. & hoc ipsum eadẽ nostra l. exprimit, ibi, *Saluo de los que por el tal delicto fueren confiscados, &c.* Ergo cum confiscatio ad bona futura non extendatur, vt prædicebã de illis sodomita poterit testari. Nec etiam obest quòd sodomita efficiatur infamis l. cum vir nubit in feminam

nam, vbi glo. C. de adult. cum simil. transeat, & quod infamis non possit testari. l. is, cuius. §. vltimo. ff. de testam. nã hoc procedit quoties à iure hoc expressum est, nempe, vt infamis ex tali causa non possit testari, alias secus, vt late probat Tellus, hic. n. 41. & 42. Sed iure non inuenitur expressum quod sodomita nõ possit testari: ergo licet sit infamis non ideo redditur intestabilis, quo fit vt ex dict. pragmat. Methymnæ, nihil respectu nostræ quæstionis immutatum sit. vt rectè aduertit Tellus. d. n. 42. Hæreticus autem quanuis iu-
10 re ciuili Authenticorum posset testari, vt in Authen. vt cum. de appellatione cognosc. §. si quis. de prædict. parentibus. versi. generalem autẽ prouidentiam, ibi, nõ liceat eis alios hæredes sibi instituere, nisi liberos orthodoxos & Ecclesiæ Catholicę cõmunicantes. & in l. 4. tit. 26. par. 7. de iure tamen canonico (cui est standum etiam hodie stante nostra l. Regia. 4. Taur.) Hæreticus non potest facere testamentum, nec capere ex eo, vt in. c. excommunicamus. §. credentes. de hæretic. & sic licet leges ciuiles, vel regni aliud disponant, standum est prædict. iuri canonico, vt in. c. inquisitionis. §. prohibemus. de hæret. in. 6. tradit alios allegans Tellus, vbi supra. n. 34. & quod hæreticus nõ possit testari, neq; ex testamento alterius quippiã accipere tradit etiam doct. Simanc. de Instit. cathol. tit. 46. num. 55. & sequenti. fit igitur ex supradictis, vt quanuis iure communi receptior sit opinio, vt sodomita testari non possit, attenta tamen hac nostra l. regia contrarium sit tenendum cum veriori opinione contra cõmunem, quæ hac l. regia probata videtur.

¶ Finis. 39. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filij famil. an de. 3 part. bonorum, de qua possunt testari stantibus parentibus possint plane & libere disponere non solum respectu proprietatis, sed etiã vsusfructus? & numeris sequentibus negatur.*

2 *Vsusfructus patris in bonis aduentitijs filij non finitur morte filij in vita patris, sed durat pro tempore vitæ patris.*

3 *Filius ingrediens religionem, potest testari sine præiudicio vsusfructus patris.*

4 *Idem est in filiofam. effecto clerico.*

5 *Lex, vel statutum, concedens filijsfamil. facultatem testandi debet intelligi, saluo semper vsufructu vel iure, quod habet pater in bonis filij.*

6 *L. 6. Taur. eodem modo est intelligenda.*

L. 5. Taur. hodie. l. 4. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVAESTIO. XL.

1
Væro circa. l. 5. Taur. quæ hodie est. l. 4. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, permittẽtem filijsfamilias habentibus ætatem legitimam, vt possint testari, an de tertia parte bonorum de qua possunt disponere stantibus parentibus, vel alijs legitimis ascendẽtibus, iuxta. l. 6. Tau. hodie l. 1. tit. 8. infra hoc lib. 5. possint plene & libere testari, nõ solum respectu proprietatis, sed etiam vsusfructus: ita vt possint patri præiudicare in prædict. vsufructu tertiæ partis pro tempore vitæ suæ necne? Et videtur posse, primo, per hanc nostram l. dum eis concedit facultatẽ testandi, ac si essent extra patriã potestatem, sed si essent extra patriam potestatẽ possent absq; dubio testari de prædict. 3. par. in proprietate & vsufructu, quoniam tunc pater non haberet vsumfructum, sed esset filiorum simul cum proprietate: ergo hodie per nostram l. idem erit in filijs etiam famil. constitutis sub parentum potestate. Secũdo, per dict. l. 1. tit. 8. infra eodem lib. dum permittitur filijsfam. disponere de tertia parte bonorum cuiuscunq; qualitatis sint, pro anima sua, vel alias: Ergo bene sequitur q̃ poterunt disponere integre de dicta. 3. parte, tam in proprietate quam in vsufructu: nam

pro

Universidad de Deusto
Biblioteca

pro anima exequutio differri non debet: ergo, nec pro alijs, præcipue cum ex dict. l. 6. Tau. legitima augeatur parentum: ergo in re compensationem augmenti legitimæ debet hoc grauamen pater sufferre, vt possit filius de tertia parte bonorum suorum libere ac integre disponere. Tertio, ex text. de hæred. ab intestato venientibus. §. si verò cum alcendentibus. vbi disponitur quod quando parentes succedunt alicui filio cum alijs fratribus defuncti, partem in qua alij fratres succedunt integram consequuntur sine onere alicuius vsusfructus & his fundamentis hãc partẽ pro verisima tenet & defendit doct. Anto. Gom. in l. 6. Tauri. n. 14.

Sed contraria sententia verior est & tenenda, imo quod filiusfamil. in bonis in quibus pater habet vsumfructũ minime testari possit de vsufructu tertię partis, dictorum bonorum in præiudicium patris, sed tantũ de proprietate. Primo, quia vsusfructus patris in
2 bonis aduentitijs filijfamil. nõ finitur morte filij, itaq, pater etiam mortuo filio gaudet pro toto tempore vitæ suæ prædict. vsufructu. vt in. §. finitur. Instit. de vsufruct. text. expressus in l. fi. §. sin vero defuncta persona. C. ad Tertul. quod procedit etiam hodie in nostro regno, quia non reperitur cõtrarium dispositum, vt pro constanti tenet Anto. Gomez. in. d. l. 6. Taur. n. 12. Tradit Ioann. à Rojas, in Epitom. succeſſ. ca. 29. num. 28. post alios plures, quos refert. Secundo, per text. expressum à nostris Hispanis (quod ipse viderim) minime allegatum in. l. fi. §. ipsum autem filium. in versic. filijs autem. C. de bon. quæ lib. cuius verba sunt hæc: Filijs autem familiarum in ijs duntaxat casibus in quibus vsusfructus apud parentes constitutus est donec parentes viuunt, nec de eisdem rebus testari permittimus, &c. Nec obstat quod hodie per nostram. l. possint de prædict. bonis testari, quia intelligendum est sine præiudicio vsusfructus patris, vt infra dicemus. Tertio, per. l. si quando. C. de inoffic. testam. vbi quando lex permittit alicui testari intelligitur, vt secundum ius cõmune testetur, quia tantum, dispensat lex, circa facultatem testãdi, in cæteris vero ius commune seruari debet: sic ergo debet intelligi nostra lex, vt non
3 corrigat. d. versi. filijs autem. Quarto argum. text. in Authen. de monach. §. illud, el segũdo, collatione. 1. vbi filius ingrediens religionem potest testari sine præiudicio vsusfructus patris per quem text. hæc est communis sententia, prout resoluit Decius, in. c. in præsentia. n. 62. de probation. vbi latius Augustin. Berotius, num. 526. doct. Couar. in. c. quia nos. in princ. nu. 2. de testam. doct. Anto. Gom. in. l. 48. Taur. nu. 7. circa fin. versic. quarto infero. Tellus Fernan. in hac. l. 5. Tau
4 ri. n. 5. Ioann. à Rojas, vbi supra, nu. 25. Idem est in filiofamilias effecto clerico, qui si testetur, vt potest, secũdum communem sententiam, non tamen potest aliquo modo disponere de vsufructu, quem pater habebat ante clericatum filij, per tex. in. l. sacrosanctæ. vbi doct. C. de sacrosanct. Eccles. vt post alios resoluit Arias Pinel. in l. 1. prima parte. nu. 43. C. de bonis matern. dicens hoc esse receptũ, & verius, secund. Anton. Gom. in dict. l. 48. Taur. nu. 7. refert & sequitur Pelaez, de maior. in. 1. p. quæst. 1. num. 45. Matienç. in hac l. 4. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. gl. 3. n. 4. Et ita hanc sententiã principalem in nostra quæstione, & in terminis nostræ. l. merito probauit doct. Peralta, in Rubr. ff. de hæred. Instit. nu. 181. & sequentib. dicens ita se pronuntiasse quanuis negõtio ad regiam Cancellariam per appellationem delato fuerit facta remissio ad aliã aulam eo quod quibusdam videretur rigidum esse coarctare facultatem testandi, per dict. l. 5. filio concessam ad solam proprietatem. 3. partis. ex quo aliæ duæ partes solidæ ac pleno iure competebãt patri per dict. l. 6. Tauri. sed hoc sine fundamento esse dicit ac proinde præcedentẽ nostram sententiam, nihilominus probat asserẽs interim quod lis dirimebatur per iudices fuisse per transactionem finitam: eãdem etiã partem probat, & latissime & optime Tellus Fernãd. in præsenti. n. 3. & sequẽtib. & Ioan. à Rojas, vbi supra, nu. 23. & sequentibus. & Pelaez, vbi supra, nu. 46. & ante eos Gregor. Lopez, in. l. 13. tit. 1. part 6. gl. Que esta en poder. & doct. Perez, in. l. 1. titu. 2. lib. 5. Ordin. fol. 111. & sequent. & postremo Matienç. vbi supra

vt ex supradictis patet, hæc est verior non solum, sed etiam magis communis sententia ac proinde tenenda in iudicando & consulendo, quam post hæc scriptam sequitur etiam doct. Spino, in specul. testam. glo. 9. princ. col. penult. in fi. col. fin.

Non obstat huic sententiæ nostra. l. 5. Tauri, in verb. sup. relatis, nẽpe, *Que puedã testar los hijos familias, como si estuuieran fuera de poder de sus padres*: quia hoc verũ est quo ad habilitatem & facultatem testandi, quam de iure communi filijfamil. minime habebant, vt in. l. si quæramus. ff. de testam. & in. l. qui in potestate. eodem tit. quæ leges hodie corriguntur per nostram, debet tamen intelligi saluo semper vsufructu, vel iure, quod pater habet in bonis filij, vt ex-
5 presse in terminis, nempe, quando per legem vel statutum conceditur filio licentia testandi decidit Bald. in dict. l. si quæramus. in finalibus verbis. argumento tex. in. l. cum maritus, §. final. ff. de pact. dotal. & l. ex facto. in princip. ff. de vulgar. & pupill. quem sequuntur Imol. & alij plures eosq, referens idem probat doct. Anto. Gomez, in dict. l. 6. Taur. num. 13. Pinel. vbi supra, num. 44. addens pro hoc bonũ text. in dict. l. si quando. C. de inoffic. testam. doct. Peralt. vbi supra. & Ioann. à Rojas, vbi supra, num. 24. tenet communem sententiam Tellus Fernandez in præsenti num. 3. communem & veram eam appellat Matienç. vbi supra dict. glo. 3. num. 3. Priuilegium enim alicui concessum intelligendum est sine præiudicio alterius. l. 2. §. si quis à principe. ff. ne quid. in loc. publ. l. nec auus. C. de emãcip. liber. c. ex
6 multiplici, de decim. Non etiam obest dict. l. 6. Taur. in verbis supra relatis. quatenus cõcedit facultatem filijsfamil. testandi de tertia parte bonorum: quia intelligi debet respectu illius tantum iuris, quod sibi competit, & non de alieno. argumento. l. vxor patrui. C. de legat. & l. qui tabernas. ff. de contrahend. empt. Authen. ingressi. C. de sacrosanct. Eccles. l. hæredes palam. §. si quid post. ff. de testam. & patet ex eadem. l. ibi. *De sus bienes*, Nemo enim relinquit, quod non habet, vt in. l. si vniuersæ. C. de leg. l. successores. C. ad. l. Falcid. sed filiusfamil. viuẽte patre non habet vsumfructum regulariter bonorum suorum, quia est patris, vt supra est dictum: ergo de eo in ipsius præiudicium testari non potest, sed tantum habet nudam proprietatem de ea, ergo tantum viuente patre poterit testari. Non obstat & tertiũ fundamentum contrariæ partis. nempe text. in Authen de hæredib. ab intest. venien. §. si vero. nam ibi ideo illud quia concurrebant fratres cum parentibus defuncti & in recompensam prædict. vsusfructus attributa fuit virilis portio patri in proprietate & vsufructu. Hodie autem attenta. l. 6. Taur. nullus concursus fiatur inter parentes & filios, sed omne ius consolidatur in parentibus: ergo merito q ille vsusfructus acquisitus & competẽs ex patria potestate non amittatur per mortem filij, & si per ipsam soluatur patria potestas: quo fit, vt non solum text. ille nobis non obsit, sed potius ex eodem contrana confundatur opinio, vt respondet Tellus hic. n. 6. late id agens, qui num. 7. & 8. est videndus circa quandam limitationem nostræ sententiæ.

¶ Finis. 41. Quæstionis.

SVMMARIVM

1 *IN casu. l. 3. Taur. an sufficiat quod in mandato ad testandum exprimatur nomen hæredis per æquipollens, vel demonstrare eum aliquod signo indubitabili & num. sequentib. quod hoc sufficiat resoluitur.*

2 *Quando lex vel statutum requirit nominis expressionem pro forma, non sufficit si exprimatur per æquipollens, vel indubitabili signo, hoc intelligitur, vt infra num. 6.*

3 *Institutio hæredis indubitabili signo eum demonstrando valet.*

4 *Institutio hæredis facta hoc modo, instituo hæredem illum, qui cõtinetur in tali scri-*

ptura, vel quem Pitius instituit in suo testamento, vel alio simili modo valet, secus si dicat quem Titius instituit.

5 *Testamentum quo ad legata valet si seruatis solennijs testator dicat, volo vel iubeo, quod hæres meus det illud scriptum in schedula, quam reliqui penes Guardianum fratrum minorum, dummodo legitime constet, schedulam esse testatoris, quod procedit etiam respectu hæredis institutionis.*

L. 31. Taur. hodie. l. 5. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. XLI.

1 QVæro circa. l. 31. Taur. hodie l. 5. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. an in casu ipsius sufficiat q̃ in mandato ad testandũ exprimatur nomen hæredis per æquipollens, vel demonstrare eum aliquo signo indubitabili, an vero requratur expressio nominis hæredis in individuo? & videtur hoc vltimum requiri nec sufficere præcedens per text. in. l. iubemus. C. de testam. vbi pro forma requiritur expressio nominis hæredis ore proprio testatoris fienda: iuncto versi. si non fuerit obseruatum: vbi probatur non valere alias testamentũ: ad idem est tex. in l. hac cõsultissima. C. qui testam. fac. poss. Secundo per hanc nostram. l. Reglam, ibi, *Nombrando el que da el poder, por su nombre a quien manda que el comissario haga heredero.* Sed quãdo lex vel statutum requirit expressionem nominis pro forma, in aliquo actu non sufficit demõstratio per æquipollens vel signo indubitabili: quia forma dat esse rei sine qua actus corruit, vt in. l. cum hi. §. si prætor. ff. de transact. & in. l. Iulianus. §. sed & si quis. ff. ad exhib. per quæ iura & alia hanc doctrinam tenet Bald. in. l. 1. col. 1. ff. de lib. & posth. quem sequuntur ibi communiter doctores præcipue Ias. nu. 7. cum sequentib. Ang. de Peruf. in. l. si quis nomen. ff. de hæred. instit. & ibi, Imol. Alex. cõsil. 2. n. 11. & 12. vol. 4. est communis, secund. Anto. Gom. 1. Tom. Variar. c. 12. nu. 7. & secund. Ias. in. l. hac consultissima. §. vltim. C. qui testam. fac. poss.

Sed nihilominus vera resolutio est in contrarium, imo q̃ in casu nostræ. l. sufficiat si certitudinaliter exprimatur hæres in mandato per æquipollens vel aliquo signo indubitabili, licet in individuo nomen ipsius non exprimatur: quia cũ hoc solum requiratur ne falsitas committatur in hæredis nominatione, & sic causa certitudinis atque demonstrationis, vbi id costat & certũ est per æquipollens, vel aliquo signo indubitabili sufficit, nec est curandum de alio modo, vt constat ex dict. l. 1. & 2. ff. de liber. & posth. rei enim demonstratæ frustra fit demonstratio, vt. l. 1. in fin. ff. de dot. Præleg. pariaq; sunt certo aliquid certũ per se, vel per relationem ad. l. certum. cum simil. ff. si cert. pet. Secũdo idem probatur per tex. in. l. quoties. §. si quis nomẽ. ff. de hæred. instit. vbi si quis nomen hæredis nõ dixerit, sed indubitabili signo eum demonstrauerit, quod penè nihil à nomine differt, non tamen quod cõsumeliæ causa solet addi, valet institutio per quẽ text. & alia iura hanc opinionem, in terminis cõdentis testamentum probat Ant. Gom. vbi supra. n. 6. pro quo est optima. l. 6. tit. 3. p. 6. ibi, *De tal manera deue nombrar e señalar aquel a quien quiere dexar lo suyo por su nombre, o de su padre, o por otras señales, que pueda ser sabido ciertamẽte quien es aquel que dexa por su heredero.* Ecce igitur. l. expressam, tam in dicto quam in ratione pro nostra hac secunda sententia, & sic mens legis præcipientis, vt nomen hæredis exprimatur ea est, vt certo sciri possit quis sit hæres institutus: cum igitur hoc constat per expressionem alicuius signi indubitabilis, vel alio modo, nihil amplius desiderari debet cum concurrat mens & ratio finalis legis. Tertio, in nostris propriis terminis, nempe

nempe quando datur potestas commissario condendi testamentum pro alio: idem probat. l. 37. Taur. hodie. l. 11. huius tituli. 4. ibi, *Nombrada, ò señaladamente*: Nam verbũ, *Nombrada*, Ad actum specificum & nomine designatum refertur: hoc est, quando Titium nominauerit hæredem, vel alium suo nomine. Verbum autem *señaladamente*, est generalius, nam comprehendit sub se expressionem nominis, vel aliam certã & nominatam demonstrationem, nempe signo indubitabili factam, vel per relationem ad aliud instrumentum certum, etiam si nomẽ specificum hæredis non exprimatur. Quibus fundamentis iustissime ac verissime hęc secũda sententia absque dubio in nostra quæstione tenenda & amplectenda est quam in terminis nostræ. l. probauit atque sequutus est Cyfuent. hic nu. 7. & doct. Anto. Gomi. in dict. 1. Tomo. c. 2. num. 7. in fine. & latissime eam comprobat doct. Petrus Peralta, in Rubr. num. 72. & sequentib. ff. de hæred. instit. & in. l. 1. num. 46. fol. 29. ff. de leg. 2. doct. Castel. hic in glo. por su nõbre, & Gomez Arias, num. 4. Tellus Fernand. num. 3. Matienç. in hac. l. 5. glo. 7. num. 12. estque recepta sententia.

4 Ex quibus infertur valere quidem optimo iure institutionẽ hæredis vniuersalis ita factam, instituo hæredem illum, qui continetur in tali scriptura, vel quem Titius instituit in suo testamento, vel alio simili modo, quandoquidem per hanc relationẽ ad aliud instrumentum certificari possit nomen hæredis, vt latissime plures allegans dicensque esse communem sententiam aduersus Guidon. Papæ. decis. 459. & alios tenentes contrarium probat doct. Peralta, in dict. Rubric. ff. de hæred. instit. nu. 76. & 77. Vbi limitat quãdo testator dixit hoc modo, instituo hæredem, quem Titius instituet & sic de futuro, quia hoc non sufficit, cum tunc temporis minime certum sit, quem instituet, eandem testatur communem, & communiter seruari Parisius, cõsil. 19. n. 13. lib. 3. cæq; sequitur alios referens Tellus in. l. 37. Taur. nu. 2. & ante eos probauit doct. Couarr. in cap. cũ tibi. num. 5. de testam. dicens satis se credere esse quo ad hæredis institutionem si res illa ad quam relatio fit, sit indubitata, nec controuertatur eam esse, cuius testator meminit, vt Aretino visum fuit cui ipse addit oportere ita testatem dicere instituo hæredem illum, quem scripsi in quadam schedula, quæ est apud Titiũ, per text. in. l. hoc articlo. & in l. quoties. §. si quis nomen. ff. de hered. instit. cum alijs: quam opinionem communem etiã testatur late eam probans atque defendens Mench. de succes. creat. §. 17. num. 53. & sequentibus, eandem sequitur & testatur communem doct. Anto. de Padilla, in. l. cum quidam. num. 13. ff. de legat. 2. vbi plures allegãs hoc procedere ait non solum si schedula sit manu propria testatoris scripta, sed etiam si alterius, si modo constet eam esse de qua testator sensit: eandem sententiam, & si in puncto iuris non modicã pati difficultatem affirmet, dicit communem atque magis communem alios allegans & esse tenendam, & non esse ab ea in practica recedendum propter auctoritatem doctorũ illam tenentium & stante etiam communi obseruantia Iulius Clarus in §. testamentum. q. 36. in versi. sed quid si testator: modo liquide constet illam cedulam, vel scripturã, quæ exhibetur esse illam ad quã testator se recullit: alias dispositio esset penitus nulla, vt omnes vno ore cõcludũt, secund. Parisium. d. consil. 19. num. 26. lib. 3. Sicque doctrina Bart. communiter approb. in. l. si ita scripsero. num. 1. ff. de cond. & demonstr. tenentis testamentum quo ad legata validum esse si testator coram testibus adhibitis solennitatibus requisitis dixerit, Volo q̃ hæres meus det illud, quod scriptum est in schedula, quam reliqui apud Guardianum fratrum Minorum, dummodo constet legitime schedulã esse testatoris, quam doctrinã testatur communem Rip. in. l. nemo potest. num. 31. ff. de legat. 1. Alexand. col. 1. Rip. num. 2. in l. ait prætor. §. si iudex. de re iudic. Ias. in dict. l. certum. col. 1. Boer. decis. 240. Couar. vbi supra, in princ. dict. num. 5. Anto. Gomez, vbi supra. nu. 12. & Iulius Clarus etiã vbi supra, procedit etiã quod hæredis institutione iuxta communẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

doctorũ resolutionem proxime adductam, quam etiam sensit Bart. in d. l. si ita scripsero, dum allegauit d. l. hoc articulo, quæ in hæredis institutione loquitur. Modo non obstãt adducta pro cõtraria parte, nempe doctrina communis Bald. in d. l. 1. ff. de lib. & posth. quia procedit quãdo. l. vel statutum non requirit expressionem nominis vel solennitatis principaliter, causa demonstrationis, vel certitudinis prout. ll. iuris cõis & regij requirunt expressionem nominis hæredis, vt supra est probatum: sed pro forma substantialia actus & eius validitate ponendo clausulã annullatiuam in contrarium, tũc enim non sufficit adimpleri per æquipollens, sed in ipecifica forma. l. adimpleri debet, vt pbat text. in d. l. cẽsiti. § si prætor aditus. ff. de transact. cum simil. At expressio nominis hæredis à iure non requiritur pro forma substantiali actus, sed demonstratiua, & certitudinis, vt dictum est, sicq, sufficit q exprimatur, signo vel alio modo indubitabili: & quod dict. cõmunis supra dict. modo procedat & intelligatur cõstat ex eodem Bald. vbi supra. & ibi Alex. & dicit magis cõmuniter approbari, ibi Ias. n. 8. & 11. & iterum. n. 13. & Peralt. vbi supra. n. 73.

6

¶ Finis. 41. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PAtens vtrum possit committere alicui, vt melioret vnum, vel duos, ex filijs vel nepotibus, quos ipse quod valeat legerit. & num sequentib.*

2 *Pater potest meliorare vnum ex filijs suis, quem vxor elegerit.*

3 *Item est si concedat facultatem meliorandi quem vxor vel alius elegerit.*

Eadem. l. 31. Taur.

QVÆSTIO. XLII.

1 QVæro vtrum circa eãdem. l. 31. Taur. vtrum parens possit committere alicui, eique potestatẽ concedere meliorandi vnũ, vel duos ex filijs suis, vel nepotibus, quos ipse commissarius voluerit vel elegerit? Et vt difficultas huius quæstionis intelligatur præsuppono, me minime loqui quoties ipsemet pater, inquit, melioro vnum ex filijs meis, quem vxor mea vel Titius 2 elegerit: hoc enim valere atque licitum esse satis perspicuum est, tam iure communi quam regio, iure communi quoniam hoc casu substantia dispositionis non confertur in voluntatem commissarij, sed tantum qualitas vel quoddam accessorium, hoc est electio personæ de certis, vt in. l. vnum ex familia. per totam. l. ff. de legat. 2. & in. l. cum quidam, la segũda. eodem tit. & in. l. virum. § 1. ff. de rebus dub. tradit late Anto. Gomez, 1. ff. Tom. Variarum. tit. de legat. capitzi num. 48. & in terminis ita tenet idem Ant. Com. in hac. l. 31. Taur. num. 4. post Palat. Rub. ibidem num. 85. doct. Couar. in cap. cum tibi. num. 11. de testament. & Tellus Fernandez in præsenti num. 21. in versic. & exinde. Pelaez, de maiorat. 1. part. quæst. 44. num. 1. iure regio probatur in nostra. l. 5. huius tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. circa finem. f. cuius verba satis referentur.

Sed nostra quæstio procedit quando pater non dixit melioro vnũ ex filijs, quem vxor mea vel alius elegerit, sed concesso facultatẽ vel potestatem do vxori meæ, vel alicui alteri meliorãdi vnum, vel duos ex filijs meis vel nepotibus, an hoc valeat: & quæstionem facit, quoniam videtur hæc captatoria dispositio: quia substantia ipsius confertur in voluntatem tertij, ac proinde non valere, iuxta glo. l. captatorias. C. de testamento milit. & ibi communiter doctores. l. illa institutiones. ff. de hæred. instit. Couar. late in dict. cap. cum tibi. in princip. num. 1. Bart. in. l. quidam relegatus. num. 4. & ibi Socin. nu. 12. & 13. ff. de reb. dub. & in terminis nostræ quæstionis, ita tenet Tellos Fernandez in dict. l. 31. Taur. d. n. 2. concludens esse nullius momenti huiusmodi meliorationem: quia tunc non exequitur, sed ipsa et substantia dicitur esse commissa, & sic esse intelligendam. l. nostram, & sequences affirmãt.

Nihilo-

3 Nihilominus tamen in nostra quæstione contrarium resoluo esse tenendum, imo q prædict. cõmissio & facultatis concessio & melioratio inde sequuta valeat & teneat etiã si parens non dicat, melioro. Primo, quia idẽ est dicere melioro, vel cõcedo facultatẽ meliorandi: nam omnia nostra facimus, quibus autoritatem nostram impartimur, vt in. l. 1. §. sed neq;. versic. omnia. C. de vet. iur. enucl. glo. fi. c. 1. de transact. Secundo, per nostram l. quæ expresse id disponit, ibi, *Saluo si el q̃ dio el tal poder para hazer testamento, especialmente le dio el poder para hazer alguna cosa de las susodichas en esta manera: El poder para hazer heredero, nombrãdo el que da el poder por su nombre a quien manda que el comissario haga heredero. Y en quanto a las otras cosas* (scilicet, *de mejorar en tercio y quinto*, Et alia de quibus supra, in princip. l. quæ prohibentur regulariter fieri per cõmissarium absq; speciali mãdato) *señalando para que le da el poder. Y en tal caso el comissario pueda hazer lo que especialmente el que le dio el poder señalo y mando, y no mas.* Nam vt ex hac litera nostræ legis vides sensus est, quod ad instituendũ hæredem requiritur q in cõmissione exprimatur nomẽ hæredis instituendi, ad meliorationem autem faciendam & cætera in. l. cõtenta, q signetur ad quid datur mãdatum vel cõmissio, nõ vero requirit lex, q nomina, meliorandorum exprimãtur, sicut persona hæredis nominari debet, sicque differẽtia supra dicta datur inter mandatum ad hæredem instituẽdum, & meliorationem tertij & quinti & cætera facienda: Nam lex hæc permittit, vt testor simpliciter tribuat mãdatario potestatem prælegandi vni ex filijs ex quibus certis eligat vnũ vel plures quos voluerit, vt in terminis sic eam intelligit doct. Costa, in. c. si pater. 1. part. in verb. pauperes. n. 7. de testamentis. in sexto, ex quibus per argumentum ab speciali, secus existi: nat ipse ibi dicendum in hæredis institutione, vt non sufficiat q in mandato ad testantum exprimãtur plures certe & nominatæ personæ ex quibus vnũ solũ hæredẽ debeat mãdatarius eligere: nam est necessariũ q in d. mãdato sit expressa & declarata omnino persona hæredis, quem mãdatarius debeat instituere, vt patet in superiore parte eiusdem. l. ibi, *Nombrando el que da el poder por su nombre a quiẽ mãda q̃ el comissario haga heredero*, Quod ita præcise in cæteris lex non exigit, *Sino que señale el testador para q̃ da el poder*, &c. Valebit igitur cõmissio meliorãdi vnũ ex filijs in tertio & quinto, vel in tertio, vel quinto, quem alius elegerit quãdo designatur specialiter, quod fieri debet poteritq; cõmissarius, id expedire nõ vero amplius, vt dicit nostra lex in fi. ad expressionem enim rei fiẽdæ, nihil differt an pater dicat melioro, vel concedo facultatẽ Titio meliorãdi vnũ ex filijs meis, quẽ ipse elegerit, cũ vtroq; casu satis exprimatur voluntas disponentis, quã solũ esse attendendam atq; cõsiderandam in summã nostra. l. disponit. Nec obstat fundamentũ vnicũ cõtrariæ partis, nẽpe q sit captatoria voluntas cũ substãtia dispositionis cõferatur in voluntatem alterius atq; proinde non valeat: Nam respondeo minime in nostra. q. substãtiã dispositionis cõmitti in voluntatem tertij; sed exequutionem tãtum. hoc est electionẽ personæ incertæ de certis, & hoc modo lex nostra intellecta nõ corrigit ius commune, sed declarat, vt subtiliter & cũ iudicio aduertit idem Tellus in præsenti nu. 7. circa fi. qui his verbis videtur nostrã sententiã postremo probasse, quãuis d. n. 2. aliud dixerit: sed eadem nostra sententia expresse deducitur ex Greg. Lop. in. l. 25. glo. 2. tit. 9. p. 6. dum in quæstione, quam format de qua statim agemus, casum fingit, secundum terminos nostræ præsentis quæstionis, quo præsupponere videtur valere cõmissionem meliorandi aliquem ex filijs, vt nos probauimus quãuis parens nõ dicat melioro, &c. Quod etiã supponit Pelaez, vbi supra, per totã illã quæstionẽ, id, quod expressius idẽmet Tellus sentit in. l. 33. Taur. n. 4. dicẽs, se in superiori. l. 31. dixisse cõmissionẽ meliorãdi esse validã, quoties in vnũ de certis fuit data facultas cõmissarij.

sario, ex doctrina Palatij Rub. & Couarr. vbi supra. quanuis illud procedere nõ existimet ex vi nostræ. l. sed iuris communis, quo permissum est facere commissionem legandi, vel meliorandi vnum de certis: nam vt ipse prefatur, ex nostra. l. & ex. l. 33. Taur. nihil circa illud disponitur, sed eo casu, quo commissio fuit facta certa & indiuidua, itaque nihil commissario agendum superest, nisi exequi tantum, non vero electio siue nominatio, inter alios sibi fuit cõmissa: videtis itaq; quomodo Tellus his verbis expresse probet hãc nostram sententiam, quod sufficit etiã si illã probet iure communi tantum, cum non dicat ius regiũ esse in cõtrarium: verius tamen est illam quoque probari iure regio, nempe in hac nostra. l. vt supra deduxi quanuis non probetur in dict. l. 33. Taur. quæ hodie est. l. 7. huius tit. de qua infra statim agemus in quæstione sequenti: nam dict. leges 31. & 33. Taur. differunt inter se diuersisque casibus loquuntur, quanuis Tellus aliud sentiat: eandem nostram sententiam aduersus Tellum in primo loco nouissime probauit Matienç. post hæc scripta visus in dict. l. 5. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 3. per totam præcipue. n. 3. vbi refert idem tenentes Palat. Rub. in hac. l. 31. Taur. num. 71. & 85. & doct. Costam. in cap. si pater. 1. p. verb. pauperes. n. 6. & 7. de testam. in sexto. qui num. 7. expresse eam tenet, vt prædixi.

¶ Finis. 42. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Commissarius intra quod tempus teneatur eligere & meliorare, quæ vel quos eligere & meliorare debet? referuntur opiniones, num. 2. & num. 3. distinctione resolutur quæstio.*

2 *Testator si iubeat bona sua distribui inter pauperes, quos Titius elegerit, qui Titius intra annum eos non elegit, ius eligendi eos ad Episcopum expectat.*

Eadem. l. 31. Taur.

QVÆSTIO. XLIII.

QVæro vlterius circa eadem. l. 31. Taur. retenta veriori sententia, quam defendimus in quæstione modo præcedenti, intra quod tẽpus pred. commissarius, cui fuit cõcessa facultas meliorãdi vnum vel duos filios testatoris quos ipse cõmissarius elegisset, teneatur tum, vel eos eligere, & meliorare? Et videtur quidem intra annũ, id esse expediendum, aliud vero tempus exequutioni assignatum, sicut cum testator iubet bona sua distribui inter pauperes, quos Titus elegerit, si iste Titus minime eligat intra annum, ius eligendi ad Episcopũ expectat iuxta cõmunem sententiam in praxi admissam aduersus Bart. in. l. cu quidam. nu. 9. & 10. ff. de legat. 2. & alijs in locis tenentem posse commissarij huiusmodi mera purgare vsq; ad litem cõtestatam, donec legatũ petatur, vt refert post alios cõem supra dictam sequuti doct. Did. c. Couar. in. c. 3. n. 7. de testam. Gregor. Lopez. in. l. 25. glo. 2. tit. 6. p. 6. & doct. Ant. de Padill. in. d. l. cum quidam. nu. 27. existimantes Bart. contrariam procedere posse in legatis non pijs, quanuis ipse & sequaces in pijs loquantur, quam cõmunem contra Bart. & alios refert etiã Pelaez. de maior. 1. p. q. 48. nu. 2. & eam veriorem & receptiorem esse affirmat Matienç. in. l. 14. tit. 4. lib. 5. Nouę Collect. Reg. glo. 1. n. 62. vbi prędict. modo saluat & intelligit opinionem Bart. vbi supra, contrariam.

Rursus videtur in quæstione præsenti dicendum electionem hanc esse faciendam in terminis assignatis ad. l. 33. Taur. hodie. l. 7. huius tit. 4. Nempe cum commissarius præsens est in Oppido infra quatuor menses, si autem absens sit in Regno tamen, infra sex menses, extra regnum tamen intra vnum annum & in terminis nostræ quæstionis, ita expressim tenuit doct. Anto. de Padill. vbi supra. nu. 28. dicens quod si marius dicat in suo testamento se meliorare filium in tertia ac quinta parte bonorũ, quem vxor sua nominauerit videtur quod ita cum teneatur nominare

minare ex. d. l. cum quidam, vel forte potest illam nominationem facere intra quatuor menses, argum. d. l. 33. Taur. per quam ita in quæstione præfata expressim docidit Pelaez. vbi supra. n. 3. & sequentib. asseuerans quod elapsis dictis terminis excludi debet cõmissarius, siue maritus, siue vxor, fuerit à iure eligendi & nominandi, vt cõstat ex illis verbis.

3 *E passados los dichos terminos, no puedan hazer mas q̃ si el poder no le ouieran dado.*

Nam cum dict. l. 33. sit posterior. d. l. 31. est referenda ad omnes casus comprehensos in dict. l. 31. argum. l. talis scriptura. ff. de legat. 1. cum sequentib. & sic probat ibi post alios, quos refert attentis dictis verbis, non habere locum purgationem moræ, vt prædixi, & præterea tenet Tiraquel. de priuileg. caus. piæ priuileg. 96.

Tertia opinio est Greg. Lopez, vbi supra, Nempe quod si mulier det marito facultatẽ eligendi vnum ex filijs ad maioratum per eã institutum, vel meliorandi vnum ex filijs ipsius, quẽ maritus elegerit facultas huiusmodi non finiatur anno, sed duret perpetuo, quousq; lis cõtestetur super tali electione ex doctrina Bart. in. d. l. cum quidam. per text. ibi, & in. l fi. §. 1. C. cõmunia de legat. & licet contra eum sit cõmunis opinio vt modo diceba mus, & verior: quoniam id, quod ex electione exequutioni tradendum est præuiam electionem postulat sine qua fieri non potest exequutio, igitur intra tẽpus exequutionis, hoc est, anni oportet electionem fieri: hæc tamen procedũt in legatis pijs, nos vero loquimur in profanis in quibus à iure nõ datur legitimus exequutor in negligẽtia cõmissarij, & sic in legatis extra pias causas sententiam Bart. recte procedere sentiunt Bald. & alij relati à præd. Modernis, qui communem sequuntur. Nec huic. 3. opin. refragatur. d. l. 33. Taur. quoniam secund. Gregor. Lop. vbi supra, in præfixione termini de qua ibi non cõprehenditur iste casus: imo. d. l. vult isto casu cõmissarium semper esse obligatũ ad faciendam declarationem sibi cõmissam à defuncto, & si absque ea potest à iure suppleri. l. illa habet eam pro facta elapso illo termino. Si vero declaratio sit necessaria, ita quod à lege non possit suppleri ex mente illius. l. videtur quod sit adhuc facienda etiam elapsis illis terminis de quibus ibi: nec obstant. d. l. 25. Partitæ, & similes concedentes terminum vnius anni ad electionem faciendam: quoniã procedunt in electione rerum, non vero in electione personarum.

Quid tenendum? breuiter in hac quæstione mihi videtur esse sic distinguendum, vt siquidem simus in casu, quo aliquis testamẽtum proprium vel codicillos condidit & ordinauit, ibidemque commiserit alteri, facultatemq; dederit meliorandi vnum, vel duos ex filijs suis vel nepotibus, quos ipse cõmissarius elegerit, vera sit & tenenda sententia Greg. Lop. vbi supra, quia hoc casu nostra. l. 31. Taur. nec. d. l. 33. loquuntur, sed tantum in infra proximo: tuncq; non oberit communis opinio supra adducta, pro prima parte, cõtra Bart. quoniam vt prædixi illa procedit in legatis pijs, huiusmodi autem non est melioratio de qua agimus. Si vero loquamur eo casu, quo, quis testamentum minime cõdidit, sed mandatum cõcesit alteri ad testandum pro se virtute harum legum Tauri, & ad meliorationem faciendam, &c. de quibus in his legibus Tauri, tunc quidem seruandus sit tenor. d. l. 33. Tauri, cum suis terminis, & hoc in casu est intelligenda secũda opinio, supra adducta, & doct. eam tenentes, qui ita debuerant distinguere, non vero põt procedere in casu ex supradictis quanuis ipsi in priori casu quoq; loquantur, sed. d. l. 33. cui nituntur tãtum in hoc secundo loquitur, quę cum sit noua & exorbitãs extra eũ nõ est trahenda.

Itaque in hoc secundo casu si specialis & indiuidua commissio fuerit facta alicui in mandato ad testandum, instituendi, exhæredãdi, substituendi, vel dandi tutorem nominata persona iuxta terminos nostræ. l. 31. Taur. si, id non fiat in terminis. d. l. 33. habebitur pro facto ipsius. l. dispositione, vt in ea expresse cauetur, in fine his verbis. *Pero lo que el testador le mando señalada y determinadamente, señalando la persona del heredero, o señalando cierta cosa que auia*

Universidad de Deusto
Biblioteca

de hazer el tal commissario: mãdamos que en tal caso el commissario sea obligado a lo hazer. Y si passado el dicho termino, no lo hiziere, que sea auido como si el tal commissario lo hiziesse, o declarasse. Et in hoc recte sentit Gregor. Lopez, vbi supra. Si vero commissio non sit in indiuiduo & specialis respectu personarum, sed committatur electio ipsarum alicui, vt in nostra quæstione, tũc crederem minime post terminos. d. l. 33. in hoc secundo casu, quo alicui datur facultas testãdi fieri posse prædict. electionem & declarationem, cum tunc expirauerit mandatum. vt in. l. 33. nec hoc casu potest haberi pro facta, cum requiratur & sit necessaria electio & declaratio: qua non facta, nulla magis ratio potest dari quod censeatur facta electio vnius quam alterius ex filijs, qui si omnes contendant de se factam censeri mutuo concursu se impedient, sicque melioratio in neutro locum habebit, & ita est tenendum prout tenet Tellus hic. n. 5. & Pelaez etiam vbi supra. n. 9. Quicquid voluerit etiam hoc casu Grego. Lop. vbi supra, nempe ex mente legis videri quod sit adhuc facienda declaratio elapsis dictis terminis, q̃ non puto esse ex mente legis, sed imo contra verba supra relata, & mentẽ. l. & sic non esse tenendum, vt intrepide probauit Pelaez, vbi supra, nu. 3. & 8. aduersus opinionem Gregor. Lopez, quãuis ipsum non referat: posset tamen opinio Gregor. procedere in priori casu & specie supra posita huius distinctionis, nempe cum quis ordinauit proprium testamentum siue codicillos, ibique commisit alteri meliorare vnum, vel duos, ex filijs suis tunc enim perpetuo durabit cõmissio præfata quousque lis contestetur super prædict. electione, vt supra est dictum. Quid autem erit in secundo casu supra posito, cum commissarius infra terminos. d. l. 33. non elegerit videndus est Tellus Fernandez, ibidem num. 4. vbi ponit quatuor casus.

¶ Finis. 43. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN. l. 32. Taur. procedat quando adsunt descendentes vel ascendentes legitimi, concluditur negatiue.*

L. 32. Tau. l. 6. tit. 4. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. XLIIII.

1 QVæro, an in casu. l. 32. Taur. dic. l. 6. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quãdo testator nullo instituto hærede simpliciter concesit facultatem alteri testandi pro se, commissarius possit expendere quintũ bonorũ defuncti, solutis ipsius debitis pro anima eiusdem, quando adsunt filij, vel alij descendentes, vel etiam ascendentes legitime ipsius defuncti? & videtur quod possit ex hac. l. ibi. *Y mandar distribuyr por el anima del testador la quinta parte de sus bienes que pagadas las deudas montare: y el remaniente se parta entre los parientes que vinieren a heredar aquellos bienes ab intestato.* Ecce igitur legem quasi expressam disponentem hoc casu posse commissarium in præiudicium cõsanguineorum venientium ab intestato distribuere quintum bonorum defuncti pro eius anima, cum ergo descendentes sint consanguinei venientes ab intestato imo & necessarij hæredes, eos cõprehendere videtur hæc l. quæ indistincte & generaliter loquitur, si enim aliud voluisset, eos excepisset, vel saltem dum meminit, *De los parientes que vienen a heredar ab intestato*. Expressisset cõsanguineos collaterales, vt intelligeremus aliud esse in descendentibus & ascẽdentibus, cũ igitur neutrũhorũ fecerit sed indistincte loquuta sit, indistincte eã intelligamus siue venientes ab intestato sint cõsanguinei collaterales, siue descendentes vel ascendentes.

Sed nihilominus contraria sententia est verior

rior & tenenda, imo quod extantibus filijs, vel alijs descendentibus, vel etiam ascendentibus legitimis defuncti cõmissarius ad testandum pro eo nõ possit expendere quintum bonorum defuncti pro anima ipsius, & hoc per. l. 36. Taur. quæ est, l. 10. huius tit. 4. per quam declaratur dict. l. 32. dum loquitur *de los parientes* ab intestato, vt intelligatur de alijs quam descendentibus, vel ascendentibus legitimis: nã verba ipsius ita se habent. *Quando el commissario no hizo testamento, ni dispuso de los bienes del testador: por que passo el tiempo, o por que no quiso, o por que se murio sin hazerlo: los tales bienes vengan derechamente a los parientes del que le dio el poder que ouiessen de heredar sus bienes ab intestato: los quales, en caso que no sean hijos, ni descendientes, ni ascendientes legitimos, sean obligados a disponer de la quinta parte de los tales bienes, por su anima del testador, &c.* Ecce igitur quomodo interpretatur hæc. l. præcedentem. 32. vt procedat, *En caso que los tales parientes no fuessen hijos, ni descẽdientes, ni ascendientes legitimos.* Et sic conditionaliter disponit: ipsis enim extãtibus, aliud esse apertissime statuit dict. l. 36. per quam hanc sententiam in terminis tenet Tellus Fernandez in. d. l. 32. Taur. nu. 10. & in. d. l. 36. n. 4.

2 Nec obstat si subtiliter instes contra hoc dicens. d. l. 36. non loqui in casu. d. l. 32. sed in alio diuerso, nempe cum ipse commissarius nihil disposuit, & sic non fuit vsus facultate sibi concessa ad testandum, tunc etenim disponit lex, vt consanguinei defuncti venientes ab intestato, dummodo non sint descendentes, vel ascendentes legitimi testatoris teneantur expendere quintum bonorum pro ipsius anima: at vero. d. l. 32. loquitur quãdo ipsemet commissarius vtitur præd. facultate sibi ad testandum concessa, & virtute ipsius testamentũ condidit, tunc enim inquit hæc l. poterit solutis debitis defuncti disponere pro anima ipsius de quinto bonorũ residuo remanente consanguineis venientibus ab intestato: diuersi igitur sunt hi casus inter se atque separati ex quibus non fit illatio: præcipue cum dict. l. 32. permissiue loquatur in hoc, nempe. *Puedã, &c.* Et. d. l. 36. præcisse, nẽpe, *Sean obligados a disponer de la quinta parte, &c.* Qua ratione Tellus vbi supra, fallitur iudicio Matienç. in hac. l. 6. gl. 4. nu. 3. & 4. qui priorem sententiam ex hoc probauit: hæc inquam consideratio non obstat præfatæ nostræ tenendæ sentẽtiæ quoniam & si diuersi videantur hi duo casus, eadem est ratio in vtroque. Nam in casu negligentiæ vel noluntatis commissarij. l. 36. arctat atque onerat præd. venientes ab intestato ad id faciendum, quod facere oporteret ipsum commissarium iuxta dict. l. 32. idq; merito ne negligentia vel malitia commissarij redundaret in præiudiciũ animæ defuncti committentis; ambæ igitur leges eodem casu loquũtur, quanuis posterior vlterius procedat prouidendo idem respectu venientium ab intestato quando commissarius non disposuerit vel lapsũ tẽporis, vel quia noluit, vel quia morte preuentus fuerit: addit & declarat præterea dict. l. 36. casum dict. l. 32. præcedentis, quãdo venientes ab intestato, no sunt descẽdentes, vel ascendentes, legitimi: si ergo quod commissariũ oportebat facere ex dict. l. 32. onerat & arctat venientes ab intestato collaterales tantum ad faciendum dict. l. 36. quoties commissarius non disposuit, clare colligitur & infertur commissarium testantem virtute cõmissionis sibi à testatore datę idem oportere ac posse facere, nempe quando tales venientes non sunt de descẽdentibus, vel ascendentibus legitimis testatoris, alias secus vt in dict. l. 36. præcipue cũ nullibi cautum sit commissarium teneri hoc erogare stantibus descendentibus vel ascendentibus legitimis, sicque. l. nostra. 32. generalis cum sit loquens de consanguineis venientibus ab intestato, bene recipit interpretationem à. l. 36. posteriori, vt intelligatur de transuersalibus, secus de descẽdentibus vel ascẽdentibus legitimis: quid autẽ si habet descẽdentes, vel ascẽdentes colliges ex ijsque tradentur in fi. q. 46.

¶ Finis. 44. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *TEstator potest prorogare cõmissario tempus ab hac.l.concessum ad testandum, itidem & exequutoribus testamenti ad id exequendum.*

L.33. Tauri. hodie. l.7. tit.4.lib.5.Nou. Collect.Reg.

QVAESTIO. XLV.

1 VEro circa. l.33. Tauri. hodie. l.7. tit.4.lib.5.Nouæ Collect. Reg. an testator possit prorogare commissario ad testandum tempora ab hac lege eidem concessa, vel longiora assignare? & videtur quòd non ex verbis eiusdem dum præfigit præd.tempora pro forma cum clausula irritanti, nempe, *Que passados los dichos terminos no pueda mas hazer que si el poder no le fuera dado.* Breuiter veritas est sine dubio in contrarium. Primo, quia termini de quibus in hac.l.cõcessi sunt breuiores in fauorem testatorum committentium vices suas alijs ad testandum pro se, vt citius voluntates eorũ exequutioni mandentur: poterũt igitur ijdem fauori suo renũtiare lõgiores terminos cõmissarijs suis concedendo argumento iuriũ vulgarium. Secũdo quoniã vnicuiq; à iure concessa est plena & libera facultas testandi, vt in.l.1.C. de sacrosanct. eccles. poterit igitur testator conditionem modum & tempus ad libitum apponere: & in exequutoribus testamẽtorum quòd eis possit testator terminum à iure concessum prorogare probat text.in.c. nos quidem.de testamentis. & ibi Abb.n.10.& cõmuniter doct. & in terminis nostræ.l. ita tenent atq; probarunt glossatores ipsius præcipue Ant. Gom. n.2. Tellus.n.etiam.2. alios referens & Menchac. de succes. creat.§.4.n.3. vers. in summa. & alios referens Matienç. in hac.l.7.glo. 2.nu.3. non obstant verba nostræ.l. in contrarium adducta quoniam in casu ipsius testator nullum terminũ assignauit commissario intra quem conderet testamentum nec cõcessum à iure prorogauit, & sic illo transacto est perinde ac si commissarius potestatem non haberet.

¶ Finis. 45. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *DEcedens ab intestato nullo dato cõmissario ad testandum, an proximior successor ab intestato veniens teneatur quintam partem bonorum defuncti pro anima eius distribuere & sic an hoc casu habeat locum dispositio. l. 36. Tauri? quod non.*

L.36. Tauri. hodie. l.10. tit.4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVAESTIO XLVI.

1 QVero circa. l.36. Taur. hodie l.10. tit.4.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, si quis decedat ab intestato, nullo dato commissario, an proximior successor ab intestato veniens teneatur quintam partem bonorum defuncti pro anima eius distribuere, & sic an hoc casu habeat locum dispositio dict.l. 36. Taur. in qua quæstione doct. Anton. Gom. in.d.l.36. Taur. resoluit q nõ, quia lex illacõ ditionaliter & in certo & limitato casu loquitur, nempe, quando est datus commissarius à testatore, & conditio testatoris, contra hentis vel legis debet obseruari in specifica forma vt in.l. in cõditionibus primum locũ cum simil. ff. de condit. & demõstr. itẽ quia limitata causa limitatum parit effectum, vt in.l.age. cum Geminiano, cum simil. lib. C. de transact. cum qua sententia trãsit Tellus ibidem in dict.l.36. nu.3. Sed contra hanc partẽ distinguens tenet Ioan. à Rojas in suo Epitom. Succes. c.3. nu. 6.7. & sequentibus. dicens filios succedentes ab intestato non tenerierogare

rierogare quintum bonorum pro anima sui patris, transuersales vero succedentes ab intestato ad id teneri posse quo ad hoc compelli; cum nihil penitus sit legi viua eorum, sed testator libere si testamentũ fecisset de bonis suis potuerat disponere, & ex præsumpta ma tetestatoris credendum est, q si ipse testator testamentum condere potuisset reliquisset pro anima sua quintam saltem partem bonorum suorum, & reprobat opinionẽ Ant. Gomez, vbi supra, in hoc contrariam dicens nunquam sibi placuisse, neq; ea bene in hucusq placebat, ideoque sequendam esse prædictam distinctionem tanquam æquam iuri atque rationi congruam.

Quid tenendum? certè vtraque opinio eo uibus fundamentis fulcitur, nihilominus tamen existimo veriorq esse & tenendam Anconi, Gom. quia nulla lege cauetur transuersales succedẽtes ab intestato teneri quintam bonorum erogare pro anima defuncti nullo dato mandato ad testandum, sed omnino defuncto decedente ab intestato, quare tam iure cõi quam regio, attento proximiores consanguinei generaliter succedũt in omnibus bonis defuncti ab intestato, tenebũturq; tãtum pro anima defuncti expendere quantum deceat attenta qualitate personæ ipsius defuncti & quantitate bonorum, iuxta morem consuetum regionis, vt in.l. si quis sepulchrũ vers. sumptus funeris. ff. de religios. & sumpt. funer. nec obstat. l. nostra, quoniam loquitur quando defunctus concessit alteri mandatum ad testandum & commissarius eo non fuit vsus, & sic culpa commissarij & præter voluntatem suam, testator, hoc est, volens testari per alium decessit ab intestato, quia cõmissarius non cõdidit testamentũ. quo casu lex supplet negligentiã cõmissarij, quãno luit nocere animæ defuncti, & quod cõmissarius poterat, imo oportebat facere, nẽpe iubere expendi quintũ bonorũ pro anima defuncti, ardet trãsuersales ab intestato succedẽtes ad id faciendum, idq; merito, quoniã hoc casu possumus iuste præsumere eam fuisse tacitam voluntatem defuncti cum concesserit alteri facultatem testandi pro eo & sic vius sit se conformare cum dispositione. l.32. Taur. quæ habet vt commissarius possit iubere distribui quintum pro anima defuncti, qui quidem commissarius, cuius hoc malitio se seu negligenter non exequeretur, quia certe non debet anima defuncti & hæres onerari hoc casu ma si ab intestato succedentes ab intestato, vt dict. quintum expendant pro anima sui defuncti: at vero quoties defunctus, nec testamentum condidit, nec mandatum alteri concessit ad testãdum pro eo, sed omnimõ intestatus decessit, nulla præsumptio capi potest quòd voluerit expẽdi quintum bonorum suorum pro anima sua, nec constat de voluntate sua tacita, nec expressa, nisi q fere tot ratius commune, nempe quòd venientes ab intestato habeant bona sua, quibus tacite videtur ea relinquere, vt in.l. conficiuntur. ff. de iur. codicill. & quòd expendant pro anima sua, quod deducit iuxta ipsius defuncti qualitatem & quãtitatem bonorũ vt supra est dictum: & hæc est sufficiens ratio meo iudicio ad tenendam priorem sententiam contra Ioan. à Rojas, cuius fundamẽtum ex supra dictis remanet deletũ eandem nostram, & Anto. Gomez, sententiam nouissime post hæc scripta sequitur Andr. Angul. in.l.13. tit.6. glo.4. nu.4. hoc lib.5.

¶ Finis. 46. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN.l.37. Taur. procedat tantum quando testator extraneum hæredem instituit, vel etiam, quando nẽcessarium hæredem nominauit nempe descendentem, vel ascendentẽ? prius eligitur.*

L.37. Taur. hodie. l.11. tit.4.lib.5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. XLVII.

1 VEro, an.l.37. Taur. hodie. l.11. tit.4. lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, loquatur, & procedat tantum quando testator extraneum hæredem, id est, non necessa-

Universidad de Deusto Biblioteca

necessarium instituit: vel etiam quando necessarium hæredem nominauit, nempe descendentem vel ascendentem, vt tunc commissarius possit disponere de quinta parte bonorum defuncti & non amplius, nisi testator specialiter ad amplius facultatem eidem concesserit? & videtur quod hæc.l. cum generaliter & indistincte loquatur, generaliter & indistincte intelligéda sit, siue testator extraneum, siue necessarium hæredem nominauerit, argum.l.de precio, cum similib.ff.de public.in rem actio. nec obstat.l.præcedens. 36. quoniam loquitur quando cómissarius nullum fecit testamentum, nec vsus est potestate & facultate sibi concessa, nostra vero lex quando ea vsus est & fecit atque ordinauit testamentum, tunc enim etiam extantibus descendentibus vel ascẽdentibus potest commissarius de quinta parte disponere, vt cauetur hac.l. saltem generaliter & in terminis ita tenet doct. Ant. Gom. in presenti.n.1.

Sed hæc opinio meo iudicio vera non est ideo non tenenda sed cótraria, nempe quod lex nostra procedat quando testator nominauit hæredem extraneum, secus si necessariũ prout est descẽdens, vel ascẽdens: quia hoc casu cómissarius nó poterit quintum distribuere, vel tertium extãtibus ascendentibus, hoc probatur ex.l. præcedenti dum excepit descendentes & ascendentes succedentes ab intestato ab obligatione expẽdendi dictum quintum pro anima defuncti, quæ.l. licet loquatur quando commissarius non fuit vsus facultate sibi ad testãdum concessa, habet locum & in nostro casu, nempe, quando testator hæredem nominauit & commissarius perfecit testamẽtum quoniam eãdem ratio tunc militat, alias enim esset legem verbis imponere & non rebus quia daretur occasio fraudandi, hæredes enim necessarij precibus metu, vel precio factionem testamenti commissario impedirent & sic exequutionẽ voluntatis testatoris. Sed est & aliud præcisum & inconuincibile fundamentum pro hac sententia, nempe, ex verbis finalibus nostræ l. ibi, *Y si mas mandare que no vala, saluo si el testador especialmente le dio poder para mas:* Nam si lex hæc loqueretur quando vnus ex descendentibus esset nominatus hæres, licet testator facultatem daret vt cómissarius vltra quintum disponeret fieri minime potuisset quia vltra quintum descendentes legitimi grauari non possunt, ergo necessario loquitur lex hæc quando hæres nominatus erat extraneus, non vero quando est necessarius quia tunc neque testator posset talem facultatem concedere expendendi vltra quintum neq; commissarius virtute eius facultatis id facere posset, esset enim contra alias. ll. huius regm, quarum correctio per verba generalia nostræ.l. induci non debet & ita Ant. Gom. hic nu.2. sibi contrarius intelligit verba.l. supra proxime relata non ex tantibus descendentibus nec ascendentibus, quia eis extãtibus nó posset talis cómissarius vltra quintã vel tertiã partem bonorũ disponere vt in.l.6. Tau. & in terminis nostræ quæstionis hãc secundã partem rectius probauit Tellus in presenti nu.1. reprobans intellectũ Gomez Arias, hic in final. col. intelligentis nostram.l. in ascendentibus, & ita est tenendum quanuis Matienç. in dict.l.11.glo.2.n.2. circa finem. & iterum glo.3.n.2. & Angul. in l.13.tit. De las mejoras.gl.4.n.5. hoc lib.5. velit etiam tenere in hoc contra Tellum, nam sententia Telli verior mihi videtur ex traditis à me supra super.l.32. Tau. nec enim satisfacit responsio Antonij & Matienç. ad verba nostræ.l. supra relata, ibi. *Saluo si el testador especialmente le dio poder para mas,* Vt intelligãtur & restringantur de habilitate id est, in specie in qua testator possit vltra quintum disponere, hoc enim minime potest testator facere in præiudicium descẽdentium, nec vltra tertium in præiudiciũ ascendentium legitimorum, vt in legibus huius regni cauetur.

¶ Finis. 47. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PVblicatio testamenti laici etiam vbi clericus est hæres institutus in eo, fieri debet coram iudice laico.*

2 *Secus est in testamento clerici, vel si testamentum*

mentum sit pietatis causa factum, nam tunc poterit publicatio eius fieri coram iudice ecclesiastico & num. 3.

3 *Exequutio testamenti ad pias causas, est mixti fori.*

L.15. tit.4.lib.5. Nouæ Collect.Reg.

QVAESTIO. XLVIII.

QVæro coram quo iudice sit facienda publicatio testamenti: præcipue cum clericus est hæres institutus in eo? & videtur coram ecclesiastico insinuandum esse, quia ad ipsum pertinet cura vt exequutioni tradatur vt in.c.si hęredes.de testam.ergo & præuia dispositio coram ipso facieda est, nempe insinuatio vel publicatio, cum ipsa requiratur ad valorem & exequutionem ipsius testamenti, vt in.l.publicati.C.de testam.& in l.14.&.15.hoc tit.4.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ, quo fit vt argumento sumpto ad.c.si hæredes.hanc opinionem in nostris terministe nuerit Imol. in.c.final. de fide instrum. vbi Ant. idem sequitur & testatur communem Felin. ibi nu. 3. loquens in exemplatione testamenti.

Sed contrarium imo quod publicatio testamenti sit facienda coram iudice seculari tenuit gl. in.d.c.si hæredes. in verb. ab Episcopo. quam esse magis communem profitetur insignis Couar. in practic. quæst.c.8. num.1. doct. Suarez de Paz, alios referens in sua praxi.2. Tom. secundo præludio nu. 24. dicens quòd ita iam in praxi obtinuit: & approbatur expresse hodie hæc opinio in præd. l. 15. quæ in terminis supra dictam quæstionem iuxta hanc partem decidit, sicq; amplius de ea nó est dubitãdum. Verum vt ex ipsa constat ibi, *Mandaxos que si el leyo hiziere heredero, &c.* & ibi, *en tal caso:* Hoc procedit quoties laicus testatur, vnde secus videtur esse dicendum in testamento clerici, vel si testamentũ sit pietatis causa factum, tũc enim (cum ecclesiasticus iudex sit competens exequutionis ipsius sicut & laicus vt in.c. tua & in.c. Ioannes, de testamentis. & in.l. hæreditas in fine. ff. de pet. hæred. doct. Couar. in.d. cap. si hæredes. num.1. & in.c. relatum. in.1. in fine eodem titul. Marant. de ordin. iudic. 4. part. princip. in, 11. distin. nu. 6. fol. 215. & optime Tiraq. de priuileg. caus. piæ priuileg. 149. vbi quod relicta ad causas pias sunt mixti fori, & quòd vbi versatur causa pietatis habet etiam Episcopus iurisdictioné in laicos) poterit sane publicatio testamenti clerici, vel etiam laici, vbi constaret ad pias causas conditum esse coram ecclesiastico iudice fieri & hoc casu saluari opinionem Imol. & communis supra adducta in contrarium vt manifeste insinuãt Barbat. Ioan. Andr. & Abb. in dict.c. final. de fide instrum. & eos referens Couar. in dict. cap. si hæredes. nu.3.

¶ Finis. 48. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *INuentarium bonorum clerici defuncti relinquentis hæredem laicum fieri debet post aditã iam hæreditatem per curiam secularem.*

2 *Hæreditas postquam est adita non representat personam defuncti sed hæredis: quia ipsius iam effecta est patrimon.*

3 *Inuentarium præd. fieri debet per iudicẽ secularem etiam si hæreditas adita non sit per laicum.*

4 *Praxis hodierna hinc forsan orta est vt mortuo Prælato, corrector ciuitatis bona ipsius inuentario describi faciat & penes fidam custodiam deponat.*

5 *Inuentarium bonorum defuncti clerici relinquẽtis hæredem clericũ & publicatio testamẽti ipsius coram iudice ecclesiastico fieri debet.*

6 *Clericus hæres clerici non tenetur seruare solen-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

re solennitatem statuti laicorum requirentis insinuationem.

7 *Quando agitur de solennitate testamenti in foro ecclesiastico & inter personas ecclesiasticas, duo vel tres testes sufficiunt.*

8 *Clericus laicum hæredem instituens tenetur seruare formam iuris ciuilis.*

Eadem.l.15.

QVÆSTIO XLIX.

1 VErò vlterius coram quo iudice debeat fieri inuentariũ bonorum clerici defuncti relinquentis hæredem laicum post aditam iam hæreditatem per laicum absque dubio videtur vt per curiam secularem fieri debeat præd. inuentariũ, quia mutatione personæ bona quæ erant affecta priuilegio clericali desierunt esse ecclesiastica, & conditionem hæredum sequuntur, iuxta. l. per procuratorem in. 2. par. ff. de acquir. hæred. facit. l. 3. C. de Episcop. & cler. & melius. l. fiscus. ff. de iur. fisc. præterea quia licet hæreditas antequã fuerit adita repræsentet defunctum, tamen postquam fuerit adita repræsentat personam hæredis. l. 1. §. Scæuola. ff. si quis testamen. lib. esse iuss. fuer. l. hæreditas in multis. ff. de acq. rerum dom. l. cœptã. ff. de vsucap. pro quo facit gl. singularis. in. l. 1. §. veteres. in verb. per vnum reliquorum. ff. de acquir. possess. vbi tenet quòd hæreditas postquam est adita non dicitur amplius hæreditas, sed proprium patrimonium hæredis pro qua glo. est tex. in. §. 1. Instit. de hæred. quali. & differẽtia, estq; cõiter approbata glo. illa, vt latius resolui in repet. c. quanuis pactum. verb. omnino seruari debebit. n. 8. de pact. in. 6.

Quo fit vt iustissime hoc casu inuentarium per curiam secularẽ fieri debeat, quibus fundamentis hanc sententiam in terminis probauit Guid. Papæ decis. 261. per totam, qui licet quæstionẽ expresse non fingat post aditã hæreditatem per hæredem laicum, id tamen manifestissime insinuat in fundamentis prædictis, & inquit ita fuisse iudicatum in curia Parlamẽti cuius opinionem in hoc sequitur Cephal. consil. 57. nu. 52. & Roland. à Valle, consil. 61. nu. 9. lib. 4.

3 Si vero hæreditas nondum est adita per hæredem laicum tunc est maius dubium & intrat nostra quæstio, per quem iudicem inuentarium bonorum clerici defuncti fieri debeat, quoties hæres institutus est laicus? & re vera hoc casu ex fundamentis suprà dictæ resolutionis perspicuũ videtur corã iudice ecclesiastico fieri debere, nã si adita hæreditate ab hærede laico inuentariũ bonorũ clerici defuncti fieri debet per curiã secularem, non vero ecclesiasticam quia mutatione personæ bona, quæ erant affecta priuilegio clericali desierunt esse ecclesiastica atque conditionem hæredum sequuntur, & quia hæreditas adita repręsentat personam hæredis, ergo hæreditate iacente antequam ab hærede laico adeatur & sic in nostro casu fieri debet inuentarium bonorum clerici defuncti per curiam ecclesiasticam cum tunc sint bona clerici defuncti non vero hęredis vt prædixi. Secundo pro hac eadẽ parte cõsidero nostrã. l. 15. tit. 4. lib. 5. Nou. Collect. Reg. vbi dicitur, *Que si el lego biziere heredero al clerigo, que sea tenudo el tal clerigo heredero en señar el testamento ante el juez seglar que es competente juez de la consa, &c.* Nam si actus publicandi testaméti, & sic antequã adeatur hæreditas, (quia in publicatione testaméti agitur de viribus & valore testamenti, & ideo præcipit eadem. l. *Que para le hazer leer y publicar, sean llamados aquellos à quien el interesse cõpete*) Fieri debet etiã à clerico hærede inſtituto coram iudice secu lari quia testator erat laicus, vt constat ex ea l. ibi. *Si el lego biziere heredero*: & ibi, *y deue parecer el clerigo en tal caso ante el juez seglar*: Eadem ratione versa vice dicendum videtur vt inuentarium bonorum clerici defuncti ante aditam hæreditatem, ab hærede

hærede laico instituto fieri debeat per curiã ecclesiasticam quia testator erat clericus.

Nihilominus tamen cum inuentarium hoc fiat ad vtilitatem personæ laici hæredis instituti & etiam creditorum atq; legatariorum, qui frequentius sunt etiam laici, ne bona occultentur nec subtrahantur & ad hunc effectum deponi debeant apud fidam custodiam, & depositum, hoc potius expectare videtur ad iudicem secularem quam ecclesiasticum: nec obstat quòd hæreditas iacens repræsentet personam defuncti, nõ vero hæredis, sicq; videbatur q̃ cũ defunctus fuerit clericus inuentariũ bonorum ipsius deberet fieri per iudicẽ ecclesiasticum: quòniã hic non agimus de bonorum defuncti clerici distributione nec adiudicatione, sed vt ipsa inuentario describantur, & sub fida custodia deponantur, quod est diuersum quòd si dixeris iudicem competentem bonorum esse etiam ad describendum ea in inuentario tanquam necessarium præambulum, & sic per ecclesiasticum hæc omnia fieri debere. Respondeo, id q̃dem procedere posse quoties non constaret esse hæredem laicum institutum, vel si testamentum esset ad piascausas, at vero quoties contrarium constat, & præcipue cum creditores laici pullulant atq; supersunt & instant, verius quidem existimo per iudicem secularem fieri debere inuentarium bonorum clerici defuncti atque depositũ, cum id fiat, vt rectius iustitia vnicuique ministretur atq; ius suum reddatur.

4 Hinc forsan & iure optimo existimo processisse practicam hodiernam, quæ habet, vt defuncto Episcopo vel Archiepiscopo, Prætor siue Gorrector Ciuitatis virtute prouisionum Consilij Regalis bona prælati defuncti inuentario describi faciat atque penes fidam custodiam deponat: q̃ si renuerit subcollector spoliorum Cameræ apostolicæ, atq; sententiã excõicationis aduersus iudicem secularem præd. facientẽ protulerit iolet cõsiliũ supremum regale aditum super hoc permodũ violentiæ iubere absolui excõicatos, itaq; fit iustis ex causis atq; respectibus, vt famulis defuncti & alijs eius creditoribus, si qui supersint, satisfiat de suis salarijs atque debitis absque magno dispendio & sumptibus eorundem: intentio enim Regis nostri & eius regij Cõsilij ea esse videtur in hoc, vt suis subditis iustitia facilius ministretur, atq; vt debita defunctorum prælatorum persoluantur, quia bona non dicuntur nisi deducto ære alieno, vt in. l. subsignatum. §. bona. cum similib. ff. de verb. sign.

5 Non obstat nostræ. l. regia ponderata vt supra quoniam in nostro casu agimus tantum de confectione inuentarij & depositione bonorum defuncti, quæ ad laicum iudicem pertinere debent non vero de viribus nec valore testamenti: in casu vero nostræ. l. agitur de publicatione testamẽti, & sic de valore & substantia ipsius, q̃uis licet concernat vtilitatem clerici hæredis, nihilominus tamen cum testamentum sit laici, coram iudice laico tractari debet, sicque non militat eadem ratio in vtroq; casu respectu iurisdictionis, imo diuersis respectibus variatur iurisdictio in prædictis duobus casibus.

6 Tertius casus constitui potest, cum clericus testator clericum etiã instituit hæredem, quo casu existimo & publicationem testamenti & inuentarium bonorũ defuncti fieri posse & debere coram iudice ecclesiastico, quia tam testator quam hæres sunt clerici, & bona etiam vtroq; respectu sunt clerici. Pro quo facit doctrina Bald. in Auth. cassa & irrita. C. de sacrosanct. eccles. q. 5. n. 1. in fi. vbi tenet q̃ quando clericus instituit hæredẽ etiã clericum, talis hæres non tenetur seruare solennitatem statuti laicorum requirentis insinuationem pro valore ipsius, quam doctrinam sequitur Brunus in Tractatu de consist. & statut. verb. clericus. vers. statutum, & Capitius decis. 201. per totam, maxime nu. 1. & eos referens Follus. ad. l. 3. Taur. in. 1. part. n. 11. ex eo inferens clericum instituentem hæredem etiam clericum minime teneri obseruare solennitatem illius. Pro quo facit doctrina Hostiens. in sua summa tit. de testam. in. §. qualiter constituatur. in vers. verum. fol. 239. vbi tenet quòd quando agitur de solennitate testamenti in foro ecclesiastico & inter personas ecclesiasticas duo vel tres testes sufficiunt, quam doctrinam sequitur Abb.

7

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur Abb. in. c. quod clericis. nu. 9. & 20. de for. compet. & in. c. ecclesia sanctæ Mariæ. nu. 14. eodem tit. vbi Imol. & Felin. n. 83. &
8 tamen si clericus laicum hæredem instituisset si formam iuris ciuilis non seruauerit nihil aget secũdum Bart. in. l. cunctos populos. nu. 30. & 31. C. de summa Trinit. & fid. Catholic. & Bald. in dict. Auth. cassa & irrita dict. quæst. 5. & est communis secũdum Bologni. consil. 53. in final. verbis prout refert Tellus. vbi supra.

¶ Finis. 49. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MElioratio quinti in contractu inter viuos facta an possit reuocari quando fuit facta cum tertio, ex causa onerosa, vel interceſsit traditio rei vel instrumenti? difficilis quæst. refertur hic nu. 1. opinio affirmatiua Anto. Gom. eaque improbatur.*

2 *Quando aliqui casus sunt æquiparati à lege veteri, lex noua loquens in vno habet locum in alijs.*

3 *L. 22. Taur. suppleri debet in duobus per l. 17. Taur.*

4 *Substantia testamenti non consistit in eo, quòd quis habeat bona, sed quòd ea possit habere.*

5 *Concordia Telli Fernad. in quæst. principali refertur.*

6 *Resolutio autoris in proposito & nu. 8.*

7 *Melioratio quinti facta cum tertio ex causa onerosa, an alterum pro anima reuocari possit? quòd possit respectu tantum impensæ necessariæ pro sepeliendo corpore defuncti.*

8 *Melioratio quinti facta in contractu inter viuos etiam tradita possessione reuocari potest siue facta fuerit à patre filio in potestate vel emancipato: siue à matre.*

L. 17. Taur. hodie. l. 1. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVAESTIO. L.

1 QVæro si pater vel mater meliorauerit filium vel nepotem in tertio, & quinto bonorum per cotractum inter viuos & interceſserit traditio rei vel instrumenti ceram tabellione vel fuerit facta melioratio ex causa onerosa cum tertio, itaque præd. melioratio sit irreuocabilis in tertio bonorũ iuxta. l. 17. Tau. hodie. l. 1. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. reg. posit reuocari respectu. 5. & pro parte affirmatiua quòd possit, facit quia talis melioratio respicit bona præsentia & futura vt in. l. 23. Taur. hodie. l. 7. infra hoc tit. 6. ergo si melioratio. 5. valeret irreuocabiliter pater & mater efficeretur inteſtabiles, cum in effectu esset donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, quare poterit per eundem reuocari. argumento tex. cum materia, in. l. stipulatio hoc modo cõcepta. ff. de verb. oblig. & ideo cum mysterio nostra. l. 17. tantum loquitur in melioratione tertij quòd sit irreuocabilis concurrẽti vno ex tribus actibus, quibus dict. l. 17. Taur. decidit meliorationem tertij effici irreuocabilem, quibus fundamentis hanc sententiã in terminis nostræ. l. abiq; dubio probauit doct. Ant. Gom. hic nu. 10. sensitidem in. l. 22. Taur. nu. 13.

Hæc tamen opinio vera minime videtur tam respectu matris quã patris: respectu matris, tam iure communi quam Regio: nam attento iure communi donatio siue melioratio matris facta filio est irreuocabilis propter defectũ patriæ potestatis, vt in. l. velles. necne. C. de reuoc. donat. cõmunis secund. Andream Angul. in. l. 1. tit. De las mejoras. gl. 2. nu. 1. hoc lib. 5. vbi eam probat aduersus Pelaez: iure autem regio (secundum nostram. l. quia ipsa non loquitur de quinto) melioratio quinti facta à matre erit irreuocabilis, licet in

cet in tertio possit reuocari quando vnum ex supradictis tribus non interceſsit: quia de hoc loquitur nostra. l. remanet igitur casus hic quinti, tanquam omissus in dispositione iuris communis, quod habet vt donatio facta filio à matre sit irreuocabilis: igitur hodie melioratio facta à matre filio, vel alteri descẽdenti in quinto, erit irreuocabilis licet possessio rei, vel rerum tradita non sit, nec instrumentum, nec ex causa onerosa facta existat, vt tenet Tellus hic in hac. l. 17. Taur. nu. 8. contra quem in hoc, imo quod requiratur traditio possessionis, vt huiusmodi donatio quinti facta à matre filio non possit reuocari tenet Licentiatus Pelaez, de maior. 1. p. quæst. 28. nu. 6. & sequentib. præcipue nu. 9. vbi quod in hoc procedit. l. nostra. 17. Taur. tam in tertio quam in quinto, quanuis tandem cogitandum relinquat super hoc.

Respectu patris melioratio quinti etiam videtur esse irreuocabilis ex. l. 22. Taur. quæ hodie est. l. 6. huius tit. in, 2. parte. vbi parentes promittentes aliquem filiorum, vel descendentium meliorare in tertio & quinto, ex causa onerosa tenẽtur id adimplere, quod si omiserint melioratio habetur pro facta ab illa. l. post vitam ipsorum parentum: quę lex licet loquatur tantum quãdo promissio meliorandi fuit facta ex causa onerosa, non vero quando tradita fuit possessio, vel instrumentum extra causam onerosam, attamen cum hi tres casus sint æquiparati per nostrã l. 17. Taur. quo ad irreuocabilitatem melioration is, idem dicendum est respectu quinti, vt cauſetur irreuocabilitas ipsius quando traditio rei donatæ vel instrumenti, interceſsit, sicut quando fuit facta promissio melio-
2 rationis tertij & quinti, ex causa onerosa: quia quando aliqui casus sunt æquiparati à lege veteri, lex noua loquens in vno habet locũ in alijs, iuxta glo. in cap. si postquam. §. fin. verb. prouisione. de elect. in sexto. quod procedit etiam in correctorijs, secund. gl. in. l. si quis seruo persuaserit. C. de furt. & in. l. quod vero. contra. ff. de legib. Ias. in Authen. quas actiones. num. 9. C. de sacrosanct. eccles. & in. l. Marcellus. num. 27 ff. ad Trebell. & in. l. fin. num. 6. C. de inoffic. testam. & in. §. ex maleficijs. num. 39. de act. doct. Couar. in cap. Raynaldus. §. 3. num. 6. de testamen. vbi alios allegat: sicque dict. l. 22. in hoc suppleri debet per nostram. l. 17. Si igitur promissio
3 meliorandi respectu tertij & quinti, est irreuocabilis quãdo fit ex causa onerosa per. d. l. 22. à fortiori efficietur irreuocabilis ipsa melioratio tertij & quinti, facta ex causa onerosa, vel sequuta traditione rei vel instrumenti: sicut etiam suppletur in alio eadem. l. 22. per nostram. l. 17. dum dict. l. loquitur. de causa onerosa. & non exprimit cum tertio prout l. nostra. 17. expressit: nam per eam suppleri etiam debere. d. l. 22. existimo, nempe, quod ad hoc vt procedat. d. l. 22. requiratur q; causa onerosa ob quam fiat promissio melioran di sit cum tertio, aliàs enim esset reuocabilis promissio, prout etiam esset ipsa melioratio licet facta fuisset ex causa onerosa, si cum tertio, cui ius quæreretur non fieret: vtrumque enim copulatiue requiritur per nostram. l. vt bene declarat Tellus Fernandez, in dict. l. 17. Taur. num. 69. & sequitur Matienç. in dict. l. 1. glo. 7. n. 1. hoc tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, vbi allegat idem tenentẽ Baeçã de non meliorand. rat. dot. filiab. cap. 21. numero. 36. in fine. & numero. sequenti. Nec obstat ratio primæ sententiæ, nempe, quod si donatio siue melioratio quinti esset irreuocabilis parens efficeretur inteſtabilis:
4 Nam respondeo, quod substantia testamenti non consistit in eo quod quis habeat bona, sed quod ea possit habere. l. qui soluendo. & l. is, qui soluendo. ff. de hæred. instituend. & in terminis habemus casum dict. l. 22. vbi in quinto valet promissio meliorandi sicut in tertio, & non consideratur quod eidem promittenti non remaneant alia bona de quibus testari possit: & ita hanc secundam partem in terminis tenet Cyfuent. in. l. 26. Taur. num. 3. idem vult Palat. Rub. in hac. l. 17. Taur. nu. 7. & 8. & doct. Peralt. in. l. qui testamento. num. 23. ff. de legat. 2. & Angul. vbi sup. gl. 3. vbi. n. 3. id præcipue procedere existimat si de tertio dispositum non sit, sed de minori summa.

Sed in hac quæstione Tellus Fernandez, in dict. l. 17. Taur. num. 10. & 2. sequentib.
3

Universidad de Deusto
Biblioteca

alsignat quandam concordiam inter supra dictas opiniones quanuis quia nouam, re in qua cogitandum: nempe quod donatio, vel melioratio tertij & quinti, quæ fit ex causa onerosa cum tertio etiam respectu quinti, sit irreuocabilis ex dict. l. 22. cum nulla maior ratio hoc casu sit in tertio, quam in quinto, & in effectu ipsa promissio meliorādi de qua loquitur dict. l. 22. sit donatio. Si autem extra causam onerosam fiat donatio quinti à patre filio in potestate & si traditio interce dat rei donatæ vel instrumenti sit reuocabilis, eo quia lex in hoc non prouidit, & de iure communi erat reuocabilis: tenet idem Tellus in dict. l. 22. num. 13. & 14. sequitur Ayora de partitione, secūda parte, quæst. 141. per totam. Si vero fiat à patre filio emancipato, nepoti vel pronepoti, ex filio emancipato, quibus per illum est melioratio nem tertij & quinti, facere quantumcūque parentes sint in medio, vt in. l. 18. Taur. hodie l. 2. huius tit. 6. vel fiat à matre erit irreuocabilis prout erat de iure cōmuni: quia in hoc de iure nostro regio nihil respectu quinti statutum est, secundum eundem Tell. in dict. l. 17. num. 11. & 12. Idem videtur tenere Gregor. Lopez. in l. 3. tit. 4. part. 5. in glo. No valdria circa finem. sequitur doct. Molin. lib. 1. de Hispan. primog. cap. 12. num. 19.

6 Quid igitur tenendum est in hac quæstione nihil omnibus supradictis recte perpensis & consideratis videtur vera resolutio sequens, nempe, quod promissio meliorādi, vel ipsa melioratio facta in tertio & quinto, à parentibus filio, vel alij descendenti ex causa onerosa matrimonij, vel alia cum tertio sit irreuocabilis, vt in dict. l. 22. dum ibi probatur præcisse fore adimplendam prædictam promissionem eo casu, & in hoc nullus pro tanto consentio Tello Fernandez communi. Gomez, qui generaliter tenuit contrarium, hanc eadem notatum sententiam tenuit Tellum tenuisse intelligendum vt dixi in. d. l. 22. Taur. num. 10. versiculo, Item quod

7 Vbi ampliat vt hoc casu nec pro anima possit quintum relinquere contra quem in terminis huius ampliationis tenet Pelaez, vbi supra, num. 4. existimans tali promissione & contractu non obstante licere patri, quanuis non de toto quinto saltim de magna eius parte pro anima disponere per. l. 30. Taur. vbi quod cera, Missæ, & alia legata gratiosa debent extrahi de quinto. Nam cum dict. l. 30. sit posterior. d. l. 22. videtur clare dispone re quod non obstante promissione de meliorando, de qua in dict. l. 22. Missæ, quæ respiciunt animam testatoris & expensæ funeris sint de quinto deducendæ quanuis melioratio præcedens sive promissio de meliorando sit irreuocabilis, non vero cætera legata gratiosa quanuis de his quoque loquatur d. l. 30. Taur. nam in eis diuersa est ratio, quā in illis, quæ respiciunt animæ fauorem, ita Pelaez, vbi supra. Sed nihilominus his non obstantibus teneo ampliationem præfatam Palatij Rub. per dict. l. 22. quæ expressa est, nec admittit intellectum Pelaez, nec obstat ratio. l. 30. ab eodem facta pro sua opinione, quoniam lex illa loquitur quando in eodem testamento seu eadem dispositione disponitur de quinto, tunc enim de eo deducendæ sunt, Las Missas cera, & cætera. de quibus in dict. l. 30. non vero quando quintum est donatum inter viuos irreuocabiliter, & insuper traditur possessio, vt dicam in quæstione, infra proxime sequenti. Nostra tamē præcedens sententia seu ampliatio limitanda erit respectu impensæ necessariæ pro sepeliendo corpore defuncti, quæ vulgo dicitur De cuerpo presente. Nam cum hæc præferatur filijs in legitima & præterea creditoribus defuncti hypothecas tacitas vel expressas habentibus, vt resolvemus infra, super. d. l. 30. Taur. quæst. 72. num. 2. & 3. quæ hodie consequens est & à fortiori, vt in facie ecclesiæ

8 De cæteris vero casibus supra enumeratis quando melioratio non fit ex causa onerosa seu intercedat traditio rei donatæ vel instrumenti existimo esse reuocabilem melioratione quinti, siue fiat à patre filio emancipato, vel nepotibus & alijs descendentibus ex filio emancipato, siue à matre: & in hoc assentior Antonio

Antonij Gomez ex sua ratione, quia alias fieret intestabilis meliorans: quanuis adhuc in his casibus contrarium late probare nitatur Pelaez vbi supra, num. 2. & sequentibus, imo quod donatio quinti reuocari non possit, sicut nec tertij, nisi fauore animæ: sed verius est, quod prædixi, nempe, vt reuocari possit præfati melioratio quinti in dictis casibus.

Nec obstat, quod supra est dictum non esse de substantia testamenti, q̄ quis habeat bona, sed quod possit habere, quoniam in præsenti specie etiā si meliorans bona possit habere, adhuc tamen & si omnia bona mūdi acquireret, non haberet amplius, de quo posset testari, cū bona futura veniāt in prædict. melioratione tertij & quinti, sicq; nihil liberum sibi remanere potest de quo testetur: quæ cōsideratio me cōuincit, vt hanc partem in presenti membro amplectar cōtra doctissimū Tellum: nec obstat, si dicatur insufficiētem videri præfactam cōsiderationem quandoquidem admissa non fuit in casu. d. l. 22. eaq; non obstāte deciditur ibi contrarium: illud namq; procedit tantum in casu quod. l. 22. loquitur, nempe in promissione meliorandi vel melioratione facta de tertio & quinto, ex causa onerosa cum tertio, nec extendenda erit ad cæteros duos casus de quibus in nostra. l. 17. nempe traditionis possessionis rei donatæ, & instrumenti donationis, cum per hāc extensionem si ipsa fieret tolleretur alijs casibus facultas testandi, quod est odiosum atq; contra illam summam libertatem à iure vnicuiq; concessam testandi, vt in. l. 1. C. de sacrosanct. eccles. Nec obstat etiam, hos tres casus à nostra. l. æquiparatos esse ad irreuocabilitatem efficiēdam: quoniam id cum sit respectu tertij tantum bonorum recte stat vtū est, quandoquidem remaneat quintum de quo meliorās in tertio possit testari, sicq; cessat in casu. d. l. 17. inconueniens: quod in nostro casu adest. Prætera est diuersa ratio vbi traditio rei donatæ, vel instrumenti interuenit, à casu. d. l. 22. nam ibi non tantum agitur de præiudicio filij, sed etiam alterius tertij, quo non consentiente contractus reuocari non potest, vt in. l. fin. cum similib. ff. de pact. at in primo casu solum agitur de præiudicio filij, nempe, quādo melioratio nō fuit facta ex causa onerosa cū tertio. Sed alias irreuocabiliter traditione rei, vel instrumenti, & tunc demum procedit doctrina glo. in. d. l. fi. quis seruo. C. de furt. supra, in cōtrarium adducta quando in vtroq; casu est eadem ratio, & non alias, vt post glos. & alios refert in proposito Pelaez, vbi supra, num. 3. vnde diuersum ius meritō statuendum debet. Non obstat etiam quod donatio facta à matre, vel etiam à patre filio emancipato, vel nepotibus ex filijs emancipatis sit valida & irreuocabilis de iure communi, & in hoc nihil contrarium statuatur per nostram. l. in quinto: quoniam & si hoc verum sit adhuc militat incōueniens prædict. quod hoc casu si esset irreuocabilis melioratio quinti efficeretur intestabilis meliorans, quo casu etiam attento iure communi non valet donatio, non solum à matre & patre facta filio emancipato, sed neque ab extraneo: nempe, quando est omnium bonorum, maxime præsentium & futurorum sicut contingit in præsenti casu, vt late probaui in meo Tractatu de Iuramento confirmatorio. 1. part. c. 11. num. 2. & sequentibus.

Quinimo idem probo à fortiori ex nostra. l. 17. dū in ea expressim probatur quod melioratio tertij facta à patre per cōtractum inter viuos est reuocabilis, siue fiat filio in potestate, siue emancipato, præterquam in tribus casibus supra dictis: Nam ecce quomodo in hoc lex hæc respectu filij emancipati disponit contra ius commune, quod habet vt donatio facta à patre filio emancipato sit valida & irreuocabilis: igitur si quando patri remanet liberum quintum, de quo alias potest testari: donatio ab eo facta de tertio potest reuocari, licet aliud iure communi esset dispositum, à fortiori poterit reuocari donatio quinti eidem facta, etiā si iure communi esset irreuocabilis, & eadē ratione etiā si tradatur possessio rei vel instrumēti, quandoquidem si aliud diceremus parens efficeretur intestabilis: quia licet lex nostra in hoc nihil disponat, sed tantum in tertio, idem à fortiori ex ea probari videtur in quinto donato à matre vel à patre filio emancipato

per supradicta: & post quam hæc scripseram inueni hanc nostram sententiam expresse tenentem, licèt non ita late fundet Matienç. in dict. l. iuris, 6. lib. 5. nouæ Collect. Regiæ, glo. 4 num. 21. & 22.

¶ Finis. 50. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. l. 30. Taur. an procedat quando quintum fuit in vita donatum sequuta traditione rei, in qua fit donatio, vel melioratio, vel non sequuta? resolutur affirmatiue. n. 2.*

Eadem. l. 17. Taur.

QVÆSTIO. LI.

Væro vlterius, circa idé propositũ. l. 30. Taur. quæ hodie est. l. fi. huius tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, disponit: *Que la cera, Missas, y gasto, del enterramiento, se saquen con las otras mandas graciosas del quinto de la hazienda del testador, y no del cuerpo de la hazienda: aunque el testador mande lo contrario.*

1 An quando prædict. quintum sit in vita donatum per cõtractum inter viuos deduci debeant de eo, hæc contenta in dict. l. 30. Taur. nec ne? & videtur quod non: quia vt inquit eadem lex, funeris impensa deduci debet simul cum alijs legatis voluntarijs siue gratiosis de quinto, sed legata voluntaria non minuit donationem quinti irreuocabile: quia iã cõsumpta erat facultas disponentis, cũ nõ possit mutare nec minuere donationem præcedentem perfectam: vt in. l. perfecta donatio. C. de donat. quæ sub mod. cum simil.

In contrarium autem facit, Nam impensa funeris detrahitur ex debito præciso quando quidem præfertur omnibus creditoribus, & de residuo eis satisfit, vt tradunt docto. in l. final. §. in computatione. C. de iure delib. Hispani, in dict. l. 30. Taur. imo & dotis præfertur, vt in. l. in eum. ff. de religiosis & sumptib. funer. & sic deducitur de contractibus onerosis irreuocabilibus: ergo à fortiori deducetur de donatione præcedenti quãtumcunq; irreuocabili. Quid tenendum in hoc?

Vera resolutio forsan esse videbitur, quam tenet Tellus Fernandez, in dict. l. 30. Taur. num. 1. col. fin. illius numeri dicens: Videri forte æquiorem & securiorem opinionem, quanuis postea relinquat cogitandum: quia est magni effectus: Nempe quod si in testamento vel eadem dispositione disponitur de quinto, tunc impensa funeris & cætera legata voluntaria absque dubio deducantur de eo, vt in dict. l. 30. Taur. ex cuius text. litera aperte colligitur loqui hoc casu: non vero in quinto donato inter viuos: si vero quintum sit donatum inter viuos licet irreuocabiliter, non tamen tradita fuerit possessio vere, vel fictè, funeris impensa ex eo detraheturper dict. l. in eum. & l. Neratius. ff. eodẽ tit. de religios. & sumpt. fun. quæ loquitur in creditore ex causa stipulationis, vel donationis: quia videtur contrahere vel donare secundum, quod à iure dispositum est: nempe, vt de quinto detrahatur funeris impensa. Si vero res donata erat tradita, ita qđ effectũ esset proprium patrimonium donatarij non deducetur ex ea funeris impensa, cum iam nec nomen nec effectum quinti retineat.

Pro qua distinctione eo nempe casu qꝺ donatio quinti fuit facta inter viuos vltra Tellum, allego optimum text. in. l. fi. §. Lucius. ff. de donat. vbi facta donatione cuiusdam fundi, debita ex causa onerosa posteriora pro quibus fuit specialiter idem fundus obligatus ante traditionem præferuntur prædictæ priori donationi, nam inquit ibi text. perfectam quidem ibi fuisse donationẽ per traditionem postea sequutam: verũ, creditorem licet posteriorem formam pignoris obligationem habere: & inquit glo. 2. ibi quod prꝺict. donator potuit post donationem fundum alij obligare, vt pote dominus ipsius ante traditionem: quia per solam donationem ante traditionem non desinit esse dominus, quem

quem text. tanquã singularem adduxi, aliud licet agens, in meo tractatu de Iuramẽto Cõfirmatorio. 3. part. cap. 15. num. 23. Ergo si debita ex causa onerosa præferuntur donationi præcedenti eiusdem rei, quando prædict. debita contracta fuerunt ante traditionem donatario factam: à fortiori funeris impensa deducetur ex quinto prius donato inter viuos, licet irreuocabiliter, possessione tamen non tradita, cum ipsa impensa funeris præferatur, & sit fortior alijs debitis, vt est prædictum iuxta illud, si vinco vincentem te à fortiori vincãte: & rursus propter quod vnũquodque tale, & illud magis, vt in Authen. multo magis. C. de sacrosanct. Eccles. donator enim ante traditionem rei donatæ dominus remanet eiusdem rei, & ideo potest eam alteri obligare, nec est perfecta omnino donatio ante traditionem, sed postea vt in. d. §. Lucius iuncta sua gl. glos. etiam optima in. l. 1. verb. perfectam. C. de iur. fisc. lib. 10. quam ibi notat Bart. num. 9. & Ioan. de Platea. n. 3. post traditionem verò cessare videntur supradicta. Ex quibus, & vltimum supradictæ distinctionis membrum (quod forsan dubium cuipiam videri posset) comprobatur.

Quid tenendum: ego salua pace tanti viri verius existimo atque tenendum in præfata specie indistincte, vt siue res donata nõ sit tradita, siue tradita sit impensa funeris necessaria pro sepeliendo corpore defuncti cum suo officio diuino, sine qua sepeliri non potest deducenda sit de quinto. Quando res donata non est tradita indubium atque manifestum est per supradicta: quo casu consentio Tello. Si vero res sit tradita idem probatur: quoniam impensa hæc funeris necessaria, est iuris publici, vt in dict. l. Neratius. ff. de religios. & sumpt. fun. publica enim vtilitas versatur in eo, ne cadauera insepulta iaceant, vt in. l. sunt personæ. ff. eodem titu. & quanuis iure communi hoc onus sepeliendi defunctum incũberet hæredi seu bonorum possessori, cæterisque successoribus. l. & si quis. §. fin. ff. eodem tit. hodie iure nostro regio hoc onus quinto bonorum defuncti, ipsiusq; possessori, vel ei ad quem ipsum pertinet incumbit, quandoquidem ex eo tantũ, non vero ex corpore hæreditatis deducendum sit licet testator contrarium iubeat, vt in dict. l. 30. Taur. Itaque impensa funeris necessaria est onus reale, atque æs alienum necessarium cohærens quinto bonorum à quocunque possessore ipsius exoluendum: hoc autem ius publicum priuatorum pactionibus derogari nõ potest, vt in. l. ius publicum. ff. de pact. & in terminis nostris idem probat dict. l. Neratius: traditio igitur rei donatæ nullo modo, id ius tollere potest: Secũdo, quia prædict. res sic tradita transit cum suo onere, vt in specie probat dict. l. in eum. ff. de religios. & sumpt. fun. ibi, in eum ad quem dotis nomine aliquid peruenit dat prætor funerariam actionem: idem probatur in secundo casu illius. l. & in. l. sed si nõdum eodem tit. Si enim creditores ex causa onerosa sentiunt hoc onus, vt in dictis legibus & late agemus, infra, super dict. l. 30. Taur. quæst. 72. à fortiori donatarius, qui in quinto succedit ex causa lucratiua ad idé tenebitur: quinimo & etiam si melioratio quinti ex causa onerosa cum tertio fiat quandoquidem impensa funeris necessaria præcedit omne æs alienũ, vt in dictis iuribus, & ita merito Matienço in. l. fi. huius tit. glo. 2. nu. 2. dicit, sibi verum non videri quod impensæ funeris non deducantur de melioratione quinti irreuocabiliter facta, sed potius contrarium, si eum intelligas solum in impensa funeris necessaria: & ita expresse etiam re donata tradita probat Iate, & optime Andreas Angulo, in dict. l. fin. huius tit. glo. 3. num. 9. & sequentibus, & ita est absque dubio tenendum.

¶ Finis. 51. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Meliorationem faciens irreuocabilem cum vinculis & summissionibus, an possit postea tollere vincula & summissiones in præiudicium sequentium, maxime accedente consensu primi meliorati et in ipsius fauorem? & nu. sequentibus resoluitur negatiue.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 *Donans alicui rem vel fundum eo pacto, vt post certum tempus veniat ad Ecclesiam, an possit postea tollere illud pactũ maxime cum voluntate primi donatarij? & num. 5.*

3 *Melioratione facta cum vinculis & vocationibus videntur duæ donationes: vna respectu primi meliorati: alia, respectu sequentium. Sed sufficit acceptatio primi pro omnibus, vt in num. 4.*

4 *L. 7. tit. 4. part. 4.*

6 *Doctrina Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius: ad fin. num. 1. vno casu saluatur.*

Eadem. l. 17. Taur.

QVÆSTIO. LII.

1 QVæro præterea circa eandem. l. l. 17. Tau. an parẽs, q̃ fecit meliorationem tertij, vel tertij & quinti cũ vinculis & submissionib⁹ irreuocabilem vno ex tribus modis & causis de quibus in. d. l. 17. possit postea tollere vincula & submissiones in præiudiciũ sequentiũ vocatorũ, præmaxime accedente cõsensu primi filij meliorati & in ipsius fauorem?

2 Et videtur id licere ex doctrina Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius. ad fin. n. 1. ff. de verb. obli. vbi tenet q̃ si aliquis donauit alicui fundum vt post certũ tempus esset cuiusdam ecclesię potest istud pactũ tolli volũtate solius donatoris, vel vtriusq; per tex. ibi, & per. l. 3. ff. de seru. exportand. quæ doctrina Bart. est magis cõiter approbata, vt plurimos referens testatur doct. Ant. Gom. in. l. 40. Taur. nu. 29. Didac. Per. in. l. 3. tit. 8. lib. 3. Ordin. col. 1056. & sequent. & doct. Molin. de Hisp. primog. lib. 4. c. 2. nu. 74. Ergo, ita in proposito videtur dicendũ, vt parens etiã post prædict. meliorationem irreuocabilẽ à se factam, possit præd. vinculum, vocationes & submissiones

3 tollere & reuocare: cùm hæ videantur duæ donationes, vna respectu primi meliorati, cui us fauore facta est irreuocabilis vno ex prædictis tribus modis: alia respectu sequẽtium, qui minime acceptam habuerunt præd. donationem, nec eis tradita fuit possessio, nec instrumentum, nec cũ ipsis ex causa onerosa facta fuit melioratio: & q̃ sint duæ donationes tenet Paulus de Castr. in. l. si pecuniam. ff. de cond. ob caus. num. 3. Roder. Suar. in. l. quoniam in prioribus. 8. q. in declaratione. l. regiæ. n. 6. C. de inoffi. testam. Tellus Fernand. in. l. 27. Taur. nu. 2. doct. Molin. lib. 1. de Hispan. primoge. lib. 1. c. 1. n. 17.

Sed nihilominus in nostra. q. principali facta melioratione & vinculo per viã maioratus eaq; ne acceptata à primo meliorato, eaq; irreuocabili effecta vno ex tribus modis supra dictis, minime per meliorantẽ possit tolli nec reuocari in totum nec in partẽ: nec respectu cuiusuis rei in præiudiciũ sequẽtium vocatorum etiam accedente cõsensu primi meliorati in cuius fauorem fit dicta reuocatio. Primò per text. in. l. quoties. C. de donat. quæ sub mod. vbi iuncta glo. fin. est casus q̃ si donaui alicui rem, vt post certum tẽpus restituat alteri, cõpetit actio vtilis ei, cui venit restituenda post tempus: ergo est irreuocabilis, quæ opinio hodie magis sine dubio est attenta. l. 7. tit. 4. p. 4. vbi disponitur q̃ si alicui donatur aliqua res, ita, vt post certum tẽpus perueniat ad alium, post illud tempus statim possessio & dominium trãsit in eum, qui est

4 vocatus post dictũ tempus: ergo reuocari nõ potest: quam. l. regiam ad hoc allegauit Roderic. Suarez. & Tellus, vbi supra, idem Roder. allegatione. 9. quicquid alias vacilauerit circa intellectũ. d. l. doct. Anto. Gom. in. l. 4. Taur. n. 25. & 28. tertio, quia cum hæc donatio perpetua futura sit atq; in totius familiæ fauorem facta: consequens est, vt nomine familiæ à primo acceptata fuisse censeatur, adeo, vt neque vlteriorum acceptationem exigat, non enim possibile est, vt ab omnibus acceptetur, ideoque lex eam acceptationem, quæ secundum rei naturam fieri possit admittit: sic etiam videmus, vt in relicto familiæ ius agendi nomine familiæ, & omnia alia faciendi proximiori defertur, vt in. l. Peto. §. Fratre. ff. de legat. 2. l. cum ita legatur.

legatur. §. in fideicommisso. vbi doct. ff. eodem. id quod in nostris terminis expressim probat. l. nostra. 17. & l. 44. Taur. nempe in traditione rei in qua fit melioratio vel maioratus vel instrumenti ipsius facta primo vocato, vt efficiat meliorationem, vel maioratum irreuocabilem, tam respectu ipsius primi vocati, quam sequentium: idemq; esse quando fit ex causa onerosa, cum tertio, cum ad hanc irreuocabilitatem efficiendam tantum requirãt leges illæ traditionem possessionis rei vel instrumenti fiendam primo vocato non vero cæteris, & ita hãc opinionem prædictis & alijs fundamentis latissime probauit, & in praxi substinuit atque obtinuit in Regali Cancellaria, Roder. Suarez, vbi supra dict. 8. q. per totam, & optime Ant. Gomez. in dict. l. 40. Taur. nu. 33. & 34. & doct. Molin. vbi supra. n. 75. & latissime Licentiatus Pelaez Mieres, in Tractatu de maiorat. 1. par. q. 24. per totam. & Angulo, in. l. 1. huius tit. De las mejoras. glo. 8. num. 21. & sequentibus hoc lib. 5.

5 Non obstat modo doctrina Barto. in. d. §. Flauius. in contrarium adducta: quoniam illa non est vera, & ferè omnis schola scribentium tenet contra ipsum, vt latissime probat atque disserit Roderic. Suar. vbi supra, & cõtra eam tenet etiam plures referens Ant. Gomez, in. d. l. 40. Taur. n. 29. & sequentib. præcipuè hodie attenta. l. Regia Ordina. 3. tit. 8. lib. 3. Ordi. Quod & tenet Didac. Perez, vbi supra, col. 1057. tenent etiã alij plurimi de iure cõi, quos referunt supradicti, & doct. Molin. vbi supra. d. n. 74. inquit tamen Ant. Gomez. d. n. 29. Roder. Suarez, vbi supra, esse deceptum, dum existimauit, q̃ ferè omnis schola scribentium tenet cõtra Bart. in hoc: quia opinio ipsius Barto. est magis communis: Sed contra Bart. testatur sibi videri magis cõmunem & veriorẽ opinionem Petrus Dueñas in Regula. 216. plures referens inter quos Couar. contra Bart. etiam testatur veriorem & magis cõem plurimos etiã referens inter quos & nos in. c. quãuis pactum. in princ. n. 60. de pact. in. 6. Ioann. Gracian, in reg. 410. vbi in fine, inquit, hanc contra Barto. sententiam se obseruari semper vidisse in iudicando & consulendo dicit magis cõmunem contra Bart. Angulo, vbi supra.

6 Secundo respondeo, supra dictam doctrinã Bart. & sequatiũ procedere posse in donatione, quę alicui facta est, ita vt eo mortuo in alium vel alios trãsferatur, nec ad vlteriores protrahẽda sit, cum enim ex hac dispositione duæ donationes resultent vna in fauorem primi, alia vero in fauorem secundi, vt prædixi: constat vtramq; donationem eodem iure censendam esse, ita vt sicut prima necessario acceptanda fuit, ita etiam idem in secunda dicendum sit: quia non est dabilis hoc in casu ratio differentiæ inter primam & secundam donationem, in qua specie opinio Bart. est sequenda necessario nisi donatio fuerit à secundo acceptata: quia tunc reuocari nõ poterit in præiudicium ipsius: sicque intelligenda est opinio tenentium contra Bart. vt cum Decio & alijs rectè resoluit doct. Molin. dicto lib. 4. de primog. Hisp. c. 2. nu. 74. verfic. in primo casu. At verò nos agimus in donatione, vel melioratione facta per viam vinculi & maioratus, videlicet familiæ cum plurimis vocationibus & submissionibus atque vinculis, quo casu diuersum est dicendũ atq; iudicandum per supra dicta.

¶ Finis. 52. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Melioratus an teneatur ad debita meliorantis contracta post factam meliorationem irreuocabilem? & nu. 2. quod non.*

2 *Successor maioratus tenetur ad debita persoluenda, quæ contraxit institutor ipsius ante maioratus vel meliorationis institutionem.*

Eadem. l. 17. Taur.

QVÆSTIO. LIII.

1 QVæro etiam circa eadem. l. an quando melioratio efficitur irreuocabilis vno ex tribus modis de quibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

in dict.l.17.Taur.si postea constituens maioratum contrahat debita, successor illius teneatur ea persoluere? & videtur quidem teneri: nam regula est quod successor maioratus teneatur ad debita persoluenda, quæ contraxit institutor ipsius argumento text. in.l. cum fidei hæredis.ff.de fideicommiss.libert. & in.l.filius famil §.diui. versic. quid si liberis.ff.de legat.1. per quæ iura & alia ita tenet Palat. Rub. de donat.inter vir.& vxor.§.16. num.14.ad finem, quem refert & sequitur doct.Anto.de Padill.in. l. vnum ex familia. §.si de Falcidia.num.7.ff.de legat.2.sequitur late probans Tiraquel.in Tract.de primogenitura.q.35,nu.27.& sequentib. & hanc esse communem opinionem plures allegans & bene eam probans resoluit doct. Molin. de Hispan.primoge.lib.1.c.10.nu.1.&.2.& nouissime Matienç.in.l.6.tit.7. hoc lib.5. Nouæ Collect.Reg.glo.3.nu.21.vbi limitat nisi bona supersint libera, quia tunc illa alienari oportebit pro solutione debitorum,non vero vinculata.

Nihilominus tamen quanuis supra dicta communis resolutio vera sit in nostra quæstione tenendum est cõtrarium:quia ex quo melioratio vel maioratus irreuocabilis factus est, non tenetur successor in ipso ad debita contracta etiam ab institutore, vel meliorante postquam factus est maioratus, vel melioratio irreuocabilis vno ex tribus modis contentis in hac.l. sicut enim non potest maioratus institutor vel meliorans, directe maioratum vel meliorationem irreuocabilem effectum reuocare: sic etiam non poterit id indirecte efficere plura debita contrahendo in præiudicium maioratus successoris,vt optime recensет doct. Anto. Gomez, in.l.40.Taur.num.72.& doct.Petrus Peralta,in.l.3.§.qui fideicommissam.num.124.ff. de hæred.instit.quam sententiam probat dicens proculdubio veram esse, & sic pluries practicatum ac intellectũ vidisse doct.Molin.vbi supra,num.11.sequitur etiam Mieres in tractatu maior.1.part.quæst. 24.num.35. vbi num.34.addit quod in prędict.casu non potest pater,qui fecit maioratum vel meliorationem irreuocabilem obligare hypothecare,vel vendere, aut alias disponere de bonis maioratus in præiudicium eorum,qui in secundo loco.3. vel vlterius sunt vocati,quẽadmodum nihil potest vendere vel disponere in præiudicium prius vocati, secund. Decium,consil.239.n.6.& ita est tenendum. Non obstat communis sententia, supra in contrarium adducta, quoniam loquitur & procedit in debitis contractis à maioratus institutore ante maioratus vel meliorationis institutionẽ & cõfectionẽ,vel post, antequã melioratio ipsa,vel maioratus efficeretur irreuocabilis, tunc merito vt successor ipsius ad debita prædict.teneatur, cum sint priora, vel saltem ante irreuocabilitatem contracta eo tẽpore, quo reuocari directe poterat melioratio vel maioratus:nam tunc reuocari videtur debita cõtrahendo pro quãtitate ipsorũ,cũ adhuc cõditor maioratus vel meliorationis dñs remanet suorũ bonorum ante traditionem,secus vero in debitis postea contractis quia iam non est dñs nec habet facultatẽ reuocãdi tacite nec expresse,directe nec indirecte,vt in nostra.l.Proquo etiã facit resolutio alterius quæstionis supra, ꝓxime habitæ super hac eadẽ.l.q.51.n. 2. & in terminis nostris ita colligitur ex mente supradictorum scribentiũ, qui hanc partem sectantur sic distinguentium, & declarantium hanc materiam,præcipue Ant.Gom.dict.nu.72.in fin. & doct.Molin.d.c.10. n.11. dicentis proculdubio hoc verum esse sicque pluries practicatum ac intellectũ vidisse.& Matienç. dict. glo.3.nu.21.qui à num.16. & sequent.latissime agit quando successor maioratus teneatur ad debita prædecessoris persoluenda, & quando non procedens per conclusiones.

¶ Finis. 53. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Parentes an possint meliorare in tertio bonorum vnum ex pluribus nepotibus ex vnico filio? & num. 2. quòd possint.*

2 *In vnico filio non cadit melioratio.*

L.18.Taur. hodie. l. 2. tit.6.lib.5.Nou.Collect.Reg.

QVÆSTIO. LIIII.

1 QVero an parẽtes possint meliorare in tertio bonorũ vnũ ex pluribus nepotibus vel descẽdentibus ex vnico filio,quẽ habẽt? Nã l.18. Taur.hodie.l.2.tit.6.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, id permittit quãdo habent plures filios,dubium tamen est, an idem locum habeat, quando vnicum tantum habent filium & ex eo nepotes, vel alios descendentes,an vnum ex eis meliorare possint? Et ratio dubitandi est, quia in vnico filio non cadit melioratio, vt in.l.vnum.la segunda. ff. de assignat.libert.& in.§.2.Instit.eodem tit. quia non datur subiectum inter quos cadat prælatio, sicque repugnat ratio naturalis ꝙ vbi non datur distinctio detur electio,vt iure probauit Palat.Rub.in l.27. Taur. nu.23. doct.Couar.lib.1.Variar.resolut.cap.19.n.9. doct.Anto.Gom.in.l.17. Taur.nu.19.doct. Molin.de Hispan.primog.lib.2.c.11.num.3. vbi plurimos Hispanos, idem tenentes refert & affirmat hoc apud omnes Hispanos scribentes absque controuersia receptũ esse in maioria ex tertia bonorum portione Instituta & numeris sequentibus, sex modis limitat:eandem opinionem communem esse testatur pluribus doctoribus allegatis Ioan. Yañez Parlador. lib.suo Rerum quotidian. cap.7.per totum,quanuis ipse latissime probare nitatur contrarium :eandem communem refert & sequitur plures referens ac dicens cauendum esse à Moderno Parlador. tenente contrarium doct.Burgos de Pace iunior lib.1.quæst.iur. num.19. & sequentib. vbi alijs modis limitat: ergo si in vnico filio non cadit melioratio, nec in vno vel pluribus nepotibus ex vnico filio locum habere debet:quia esset in præiudicium ipsius vnici filij,argum.l.si viua matre.C.de bon. mater. pro eadem parte facit.d.l.18.Tau.dum præsupponit pluralitatem filiorum, quo fundamento in terminis nostræ quæstionis hanc partem probauit doct. Anto. Gom. in dict. l.17.Taur.nu.19.versic.ex quo singulariter. & nouiter infero: tenet idem autor in hac.l. 18.in fine. Sed his non obstantibus contraria sententia est tenenda & probanda in nostra quæstione, imo quod vnus ex pluribus nepotibus ex vnico filio possit rectè à parentibus meliorari in tertio: quoniam. d.l. 18. non considerat qualitatem successionis, sed tantum affectionem parentum, quæ ita cadit in nepotibus & alijs descendentibus,sicut in filijs iuxta gl. in.l.isti quidem.ff.quod met.caus.imo maior cadere posse videtur in nepote, quandoquidem in eum fit melioratio patre stante in medio: & inter plures nepotes licet ex vnico filio bene datur distinctio, & ex consequenti electio, & sic cessat fundamentum contrariæ partis,item & tertiũ licet sit legitima filiorum respectu extraneorum,respectu tamen nepotum nó est legitima, quandoquidem lex nostra permittit eos posse meliorari,etiam stantibus in medio eorum parentibus,& sic nepotes non reputantur nec sunt extranei hoc casu: quo fit vt magis vt prædixi nostra lex attendat ad affectionẽ quam ad qualitatem successionis & ita merito hanc secundam sententiam probauit doct. Couar.vbi supra nu. 4. vers.obiter tamen affirmans iuramento semel vidisse sententiam in Regio Granatensi prætorio decisum: nec filio vnico hoc casu iniuriã fieri probat,eandem partem defendit & sequitur Tellus Fernandez in dict.l.18. Taur. nu.3. & doct.Molin.vbi supra.n.5.dicit hoc esse proculdubio verum: eandem sentẽtiam veram esse censet doct. Burgos de Paz, vbi supra,nu.20.& Matienç.in hac.l.2.gl.3.n.4.

¶ Finis. 54. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Pater potest assignare meliorationem in re certa cæteris præstantiore,attenta qualitate ipsius æstimata tamen cum omnibus suis qualitatibus.*

L.19.Tau.hodie.l.3.tit. 6.lib.5. Nouæ Collect.Reg.

QVÆSTIO. LV.

QVæro an parens posſit meliorationem tertij & quinti filio conſtituere in re certa quæ ſit cæteris præſtantior attẽta qualitate ipſius? & non poſſe exiſtimat doct.Couar.in.c. Raynaldus. §.2.n.5. in verſ.hinc etiam. de teſtament. ſi ex ea aſsignatione fraus fieret legitimæ portioni aliorum, cuius opinioni adhæret Matieç. in hac l.3.gl.1.n.2.vbi exemplificat: verum contrarium eſt verius atque tenendũ per.l.19. Tau. hodie.l.3.tit.6.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, vbi permittitur parentibus aſsignare meliorationem tertij & quinti in re certa vel parte bonorum ſuorum, *Con tanto que no exceda el dicho tercio de lo que montare, ò valiere la tercia parte de todos sus bienes al tiẽpo de su muerte:* Itaque lex tantum conſiderat valorem rei donatæ, ſicut & aliæ Taurinæ deciſiones faciunt, nempe. l. 23.26.29. & ſic fraus debet eſſe in quantitate, non autem in qualitate, vnde quòd aſsignatio melioratiõnis fiat in meliori re ſubſtãtiæ vel preciosiore nihil impedit cum ipſa æſtimanda ſit cum omnibus ſuis qualitatibus ex doctrina Bart.in.l.1.§.hæ respercepto fundo.ff.ad Trebell.& ſic in effectu amplius non conſequetur melioratus quam tertium & quintum ſecundum tempus mortis & in terminis ita recte meo iudicio ſenſit Tellus Fernãdez, in præſenti.nu.1.

¶ Finis. 55. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Melioratione tertij & quinti, aſsignata in re vel rebus certis non æquivalentibus eiſdem tertio & quinto. an illud, quod deeſt ſupplendum ſit ex cæteris bonis defuncti? hoc affirmatur. Idem eſt econtra.nu.3.*

2 *Fallit ſi cõſtet de voluntate defuncti in contrarium vel quando melioratio tantum fieret rei vel rerum aſsignatarum.*

4 *Melioratio non cenſebitur renocata ex eo quòd res in qua fuit aſsignata alienetur.*

Eadem.l.19.Taur.

QVÆSTIO. LVI.

1 QVæro vlterius circa eandem.l. 19.Tauri. ſi parens melioraverit filium, vel alium deſcendentem in tertio & quinto bonorum, & aſsignauerit meliorationem in re vel rebus certis prout facere poteſt, iuxta eandẽ.l. ſi res in quibus aſsignata eſt meliora tionem æquiualeant tertio & quinto, ſed ſit minoris valoris, an illud quod deficit pro complemẽto tertij, debeat ſuppleri ex alijs, bonis meliorantis necne? & nõ eſſe ſupplendum conſtanter probauit doct.Anton. Gomez, in.l.17.Taur.nu.14. quia talis aſsignatio fit ſubſtantiæ diſpoſitionis & ſic reſtringit ipſam diſpoſitionẽ, vt in.l.ſi quis ſeruum. §.ſi quis ita legauerit.ff. delegat. 2. & in.l.cũ certus numerus.ff.de tritic. vin. oleoque legat.& in. l. ſi ſeruus legatus. §.qui quinque. ff.de leg.1.

Nihilominus tamen tenendum eſt contrarium in quæſtione propoſita imo quòd id, quod deeſt ſupplcatur ex alijs bonis teſtatoris vel meliorantis quãdo fuit facta melioratio tertij & quinti & aſsignatio facta in aliqua re vel rebus certis non æquialẽtibus tertium & quintum in quo fuit facta melioratio, nec conſtituo differentiam in tertio tantũ vel in tertio & quinto: vtroq; enim caſu exiſtimo ſupplendum eſſe defectum ex alijs bonis: nam aſsignatio non eſt de ſubſtantia meliorationis, ſed demonſtratur res in qua fiat exequutio ipſius meliorationis, quæ res ſi pereat vel alienetur, de natio vel melioratio

tio non reuocatur, vt in.l.quidam teſtamento.ff.de legat.1. quæ in legato loquitur & in l.Paulo Challimaco.§. Iulius ſeruus.ff.de legat.3. & in.l.Lucio.ff.de alim ẽt. & cib.legat. cum igitur in noſtro caſu donatio ſeu melioratio ſit generalis, quotæ aſsignatio non reſtringit donationem ipſam ſeu meliorationem, quia non datur res aſsignata de per ſe ſed fit ſolutio in ea quotæ donatæ ſecũdum valorem bonorum, quæ tempore mortis reperiuntur, iuxta noſtram.l.19. Tauri.cum ſimilib. Nec obſtat fundamentum contrariæ partis, nã ipſum diluitur ex ſuperioribus nempe quòd aſsignatio prædict. non apponitur diſpoſitioni, ſed exequutioni meliorationis, quo caſu eam non reſtringit vt eſt prædictũ & in terminis noſtræ quæſtionis hanc partem tenet Cyfuentes in dict. l. 19. Tauri. nu.3. & alij gloſſatores vt præfatur Anton. Gomez, vbi ſupra eamque probauit manifeſtè Tellus Fernandez, in.dict.l.17.Taur.nu. 127.& doct.Molin.lib.1.de Hiſpan.primog. c.10.nu. 14. verſ. nec præciſe fundus. & nouiſsime doct.Ant. Queſada, lib.1. quæſtion. iuris quæſt.24.nu.10.vbi addit pro hac opinione alium tex.nempe.l.qui quartam.ff.de legat.1. idem probat Angul.in.l.3. huius tit. gloſ.num.1.

2 Quæ ſententia limitãda eſt quãdo melioratio fieret tantum rei vel rerũ aſsignatarum, vel quando etiam ſi fieret tertij, vel tertij & quinti conſtaret de voluntate meliorantis, nempe noluiſſe aliquid amplius ſuppleri nec præſtari ratione præfatæ meliorationis quã res aſsignatas: & ſic quando ex vnitate rationis colligitur reſtrictio donationis in re vel rebus aſsignatis, his enim caſibus, vel ſi reliqui filij, probarent limitatam teſtatoris voluntatem exiſtimo obtinere poſſe ſentẽtiam Antonij Gomez, cum voluntas teſtatoris ſit ſeruanda, vt colligitur ex tenẽtibus ſecũdam partẽ, ſupra citatis, alias vero regulariter quando melioratio fit tertij & quinti, & aſsignatio fit in certa vel certis rebus, ita quòd ex aſsignatione non inducatur reſtrictio procedit noſtra ſententia, nempe, vt quod deeſt ad valorem tertij & quinti habita conſideratione valoris bonorũ ad tempus mortis meliorantis, ſuppleri debeat ex alijs bonis ipſius: quòd ſi res aſsignatæ plus valeat quam tertium in 3 quo tantũ facta fuit melioratio eadẽ ratione filius melioratus nõ debet habere totam rem ſed tantum pro ea parte, quæ æquiualet tertio, quia mens & voluntas meliorantis non fuit in plus quàm in tertio meliorare & actus agentium non debet vltra eorum intentionem operari. vt in.l. non omnis. ff. ſi cert. pet. limitata enim cauſa limitatum parit effectum vt in.l.age.cũ Geminiano. C.de tranſact. ſi vero melioratio fiat in tertio & quinto, & res aſsignata plus valeat abſque dubio eſt vltra non valere reſiſtentibus legibus huius Regni, quæ tantum permittunt fieri meliorationem in deſcẽdentes legitimos tertij & quinti & nõ amplius alijs extantibus Anto.Gom.& Molin. vbi ſupra, & Angul. in dict.l. 3. huius titul. gloſ.6.num.2.

4 Ex ſuperioribus etiam fit vt in caſu noſtræ principalis queſtionis ſi alienatio fiat rei in qua eſt facta aſsignatio tertij & quinti meliorationis non cenſebitur per hoc ea reuocata vt aduerſus Cyfuẽtes & Gomezium in præſenti.n.5. diſtinguentes recte receſſuit Tellus Fernand.in dict.l.17.num. 127. poſt Ripam lib.3. reſponſ.cap.11.col.3.verſ. quia ad iſtud reſpondetur multipliciter: ſequitur Angulo in.l.1.huius tituli gl.7.n.4.& doct.Queſada, vbi ſupra id amplians etiam ſi melioraus ad iecisſet: *Con tal condicion que aya la dicha mejora en tal y tal caſa, ò hazienda.* Nam nihilominus demonſtratio eſſet & non condictio, vt ibi probat: quæ ſententia etiam limitanda eſt, vt principalis ſupra dicta, nempe quando aliud cõſtaret vel probaretur ex volũtate meliorantis, nempe, ea fuiſſe vt aſsignatio rei reſtrictiue fuerit facta vt cõſtat ex eiſdem fundamentis & autoribus.

¶ Finis. 56. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Lex.20.Tau. an procedat etiã, quãdo teſtator deſcendentes non habebat ſed extraneum hæredem inſtituit & alteri*

Universidad de Deusto
Biblioteca

teri legauit partem quotitatiuam bonorum? & num. sequentibus pars affirmatiua eligitur.

2 *Legis correctio induci non debet ex identitate vel similitudine rationis.*

3 *Limitatur quando duo casus erant æquiparati per. l. antiquam.*

4 *Secundo limitatur quoties ad. l. corrigentem vnica ratio reddi potest quia illa habetur pro expressa.*

L. 20. Taur. hodie. l. 4. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVAESTIO. LVII.

1 Vero an dispositio. l. 20. Tau. hodie. l. 4. titu. 6. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. quę loquitur in filijs & nepotibus testatoris hęredibus institutis procedat etiam quando testator eos non habebat, sed extraneum hæredem instituit & alteri legauit partem quotitatiuą bonorum: nępeter tiam, quartã, vel quintã partem, an præd. hæres extraneus eligat sicut de iure communi poterat an velit soluere illã partem legatam in ipsis rebus hæreditarijs aut in pecunia secundum veram æstimationem; vel præcise teneatur soluere in ipsis proprijs bonis hæreditarijs pro rata & portione, prout tenentur filij & alij descendętes testatoris ex dict. l. 20. Taur. hãc quæstionem latissime disserit pro & contra doct. Anto. Gom. in. 1. Tom. Var. resol. c. 12. de legat. nu. 21. vbi in ea residet sententia quod legis nostræ decisio vtroque casu procedat, nempe, siue hęredes instituti sint de descętibus testatoris, siue extranei. Primo quia quando aliqui casus sunt à iure æquiparati lex noua in vno disponęs extenditur ad reliquos vt in. l. siquis seruo. & ibi glo. communiter approbata. C. de furt. & seruit. corrupt. sed de iure communi, quicunque hæres, bonorum parte legata habet electionem soluendi ipsas rerum partes quando commode diuidi possent siue æstimationem earum, vt in. l. non amplius. §. cum bonorum. ff. de legat. 1. ergo. l. nostra. 20. Tauri, aliud disponęs in hæredibus descendętibus testatoris, vt præcise teneantur soluere ipsas partes quotitatiuas quando commode diuidi possunt, seruanda erit etiam in hæredibus extraneis in stitutis, præcipue quia in quinto legato etiã extraneo idę disponit dict. l. 20. Taur. Secundo quia si descendentes testatoris hæredes instituti tenentur soluere tertium & quintum, imo etiam extraneo quintũ legatum in corporibus hæreditarijs à fortiori ad idem tenebuntur extranei hæredes instituti.

Verum contra hanc sententiam adest in2 gens difficultas: nempe, quòd nostra. l. Tau. tantum loquatur in hæredibus descendentibus testatoris vt ex ipsa patet, & cum sit correctoria iuris communis: nempe, dict. §. cum bonorum extendi nõ debet ad alium casum etiã ex identitate rationis vt in. l. si vero. §. de viro. ff. solut. mat. & in. l. præcipimus. C. de appell. & in. l. Sancimus. C. de testam. tex. in Auth. de administrãtib. offic. in sacris appell. collatione. 3. & ibi glo. quę tex. meliorem de corpore iuris ad hoc appellat. Iaſ. in Authen. quas actiones. nu. 21. C. de sacrosanct. eccles. & in terminis ęp ex identitate vel similitudine rationis legis correctio induci nõ debeat tenet glo. in Auth. quas actiones. verb. exclũdũtur. vers. item an idem, secundum opinionem Pilei & Ioann. C. de sacrosanct. eccles. quæ glo. semper ad hoc allegatur secundum Paul. de Caſt. in. l. neque leges. nu. 5. ff. de legib. & Iaſ. in dict. Auth. quas actiones nu. 21. vbi testatur hanc esse communem opinionem vt ex identitate vel maioritate rationis non sit licita extensio in correctorijs idem Iaſ. in. l. de quibus. nu. 14. ff. de legib. & in. l. si constante. in princip. nu. 70. ff. solut. matr. testatur etiam communem plures referens Mench. de succeſſ. creat. §. 21. nu. 15. & magis communem eam profitetur, idem Mench. §. 5. nu. 7. quo solo fundamento dubitauit de opinione supra dicta. Antonij Gom. Tellus Fernandez, in præsenti. nu. 6. & dicit hoc vltimum contra Ant. Gom. tutius esse tenendum quæ opinio contra eundẽ verior etiam videtur

videtur Ignatio Salzedo additionatori Bernardi Diaz de Luc. in adnotat. ad regulam ipsius. 318. in. 4. limitatione.

Quid tenendum in hac difficili quæstione? existimo ego veriorem & tenẽdam esse sententiam priorem, quæ fuit Antonij Gomez, vt dict. l. 20. Taur. procedat in omnibus hęredibus tam descendentibus quam extraneis & hoc primo ex nostra. l. quę licet in3 sui principio loquatur in filijs & nepotibus testatoris hæredibus institutis, posteatamen loquitur generaliter, in hæredibus, vt patet1 ex ea ibi, *imo que en las cosas que el testador ouiere señalado la dicha mejora del tercio y quinto, ò quando no lo señalo, en la parte de la hazienda que el testador dexare, sean obligados los herederos à gelo dar*, Quæ pars legis cum generalis sit, videtur præ4 cedentẽ loquentem in specie de hæredibus descendentibus ampliare ad omnes hæredes: nec obstat, si replices, imo debet intelligi iuxta præcedentem quandoquidem eodem casu loquitur, nempe in descendentibus, quia illi appellantur hæredes, non de extraneis cũ de eis in lege nulla mentio fiat: Nam respondeo quòd si ea esset præcisa legis intentio de hæredibus descendentibus tantum loqui, id exprimeret, vel aliquod relatiuum adijceret, quo id significaret, nępe cum dicit: Sean obligados los herederos, diceret, Los dichos herederos, vt sic intelligeremus voluisse tantũ de descendẽtibus loqui de quibus in principio legis fit mẽtio. cum igitur hoc lex non fecerit, sed cum prius loquuta fuerit de filijs & nepotibus testatoris, postea in decisione principali legis cum agit de obligatione hæredum tantum expresit genericè, Los herederos, virtualiter cõprehendere videtur tam descendẽtes quam extraneos, nam ita etiam dict. l. non amplius. §. cum bonorum. ff. de legat. 1. quæ corrigitur per nostram. l. Taur. loquebatur generaliter in hęrede, vt patet ibi sed oportet hæredi succurri, vt eligat, &c. & ibi in his tantum rebus partẽ dare heres conceditur, &c. & ibi ab hærede, &c. & tamen comprehendit tam descendentem quam extraneum secũdo hæc eadem sententia & Anton. Gom. probatur ex fundamentis per ipsum adductis de quibus supra.

Nec obstat regula communis in contrarium supra relata, nempe, in correctorijs nõ esse licitam extensionem ex identitate vel maioritate rationis: quoniam hic nõ agimus de extensione, sed contendimus hũc casum comprehẽdi virtualiter in nostra. l. decisione, vt supra consideratur. Secundo respondeo hanc regulam communem plurespati fallentias, quarum vna præcipua est quando duo casus erant æquiparati per legem antiquam, tunc etenim etiam in correctorijs lex noua loquens in vno habet locum in alio prout tenetur esse cõmunem hanc opinionem Iaſ. in dict. Auth. quas actiones. n. 19. qui. n. 23. hoc modo limitat præcedentem regulam: sed hi duo casus erant æquiparati per legem veterẽ, vt supra est visum, ergo. Tertio respõdeo limitari quoque dict. regulam quoties ad. l. corrigentem vnica ratio assignari potest, tunc etenim cum illa habeatur pro expressa licita est extensio ex identitate rationis, secund. Iaſ. in dict. Auth. quas actiones. nu. 22. sed ad nostram. l. 20. Taur. ea tantum ratio assignari potest, quod cum testator alicui legauerit partem quotitatiuã bonorum suorum, nempe, El tercio y quinto, ò el tercio: tantum, ò el quinto, manifestæ mentis fuisse videtur, vt in bonis ipsis hæreditatis illa pars legata, vel prælegata soluatur: quandoquidem id venit ex propria significatione verborum: vt igitur ad vnguẽ seruetur voluntas testatoris, quod alias regulare est in iure, vt latissime deduxi in mea repet. l. nemo potest. ff. de legat. 1. in princip. iustissime statuit nostra. l. Tau. vt hæres hoc casu teneatur soluere melioratione huiusmodi in rebus designatis à testatore, nulla vero designatione facta in parte bonorum, quæ reliquit testator: sic nempe, adimpletur ipsius voluntas: sed hæc ratio subintellecta militat etiam in nostro casu, imo maior in eo versatur quãdo hæres scriptus est extraneus, quam si ex descendentibus sit, igitur in illo quoque locum habere debet. Præterea dict. §. cum bonorum contrarium de iure communi disponęs difficilis in sui ratione videtur cum ratio postulet

Universidad de Deusto
Biblioteca

postulet, vt in qualibet re legatarius habere debeat partem sibi legatam quando res sunt diuiduæ, iuxta text. in §. sed quia. versic. post quòd Senatusconsultum. Instit. de fideicommiss. hæreditat. vt notant doct. in dict. §. cũ bonorum. nostra igitur lex regia id sanciens quanuis aduersus ius commune prædictum, fauorabilis & æquitati cõsona censenda erit, atque proinde minime restringenda: & post quam hæc ita scripseram vidi nouissimum Matienç. in hac nostra l. 4. glo. 1. nu. 2. & 3. hanc sententiam Gomezij contra Tellum probantem licet supra dicta non considerauerit.

¶ Finis. 57. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 LEx. 21. Taur. an sit iuris communis correctoria in aliquo. & sic an melioratus in re certa, vel in certa parte bonorum teneatur ad debita latissime discutitur.

2 Legata certa parte hæreditatis non deducitur ex ea æs alienum, secus si pars bonorum legetur.

3 Legatarius certæ partis hæreditatis potest conueniri respectiue pro debitis, legatarius autem partis bonorum secus.

4 L. 21. Taur. corrigitur ius commune in hac parte nã legatarius partis bonorum potest conuenirì pro debitis pro rata.

5 Donatarius partis bonorum grauatur one re soluendi debita pro illa parte aduersus Dec.

6 Donatarius omnium bonorum tenetur respondere creditoribus donantis, & quomodo hoc procedat, infra, nu. 17.

7 Contra donantem omnia bona potest agi pro debitis ipsius quasi non teneat donatio nisi omni ære alieno deducto.

8 Quantum ad effectum nõ videtur esse differentia, nam siue donator vel donatarius teneantur soluere creditoribus, vtroque casu deducitur æs alienum, & sic in omnem euentum videntur bona donata deducto ære alieno.

9 L. 21. Taur. quatenus disponit melioratum in tertio & quinto bonorum teneri pro rata ad debita nõ esse correctoriam iuris communis.

10 Differẽtiam supra dict. num. 2. & 3. esse modicam & paruæ vtilitatis, late ostenditur.

11 L. 21. Taur. non corrigit ius commune in meliorato in re certa.

12 Intellectus & restrictio doct. Couar. ad l. 21. Tauri, improbatur.

13 Alius intellectus doct. Pet. Peralt. asserentis dict. l. 21. Tauri, casum specialem literalem continere reijcitur.

14 Alius intellectus communis ad eandem l. 21. refertur in se verus quanuis non necessarius quia eo casu. l. non loquitur.

15 Melioratus in re certa nullo modo ad debita tenetur nec iure communi nec regio.

16 L. 21. Tauri, non corrigit ius commune in modo conueniendi melioratum in quota bonorum.

18 Tutius est conuenire simul hæredem & prælegatarium pro debitis.

19 In praxi substinetur libellus contra meliratum vel donatarium pro debitis pro rata, vt hic.

20 Actio realis vel hypothecaria potest intẽtari contra melioratum vel donatarium particularem rei possessorem, præcedente excussione in principali.

L. 21.

L. 21. Tau. hodie. l. 5. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. LVIII.

QVæro an l. 21. Taur. quæ hodie est l. 5. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg. disponens quòd filius vel alius descendens melioratus in tertio & quinto possit meliorationem acceptare & hæreditatem repudiare, dummodo tempore diuisionis hæreditatis æs alienũ detrahatur pro rata meliorationis, & si postea aliqua alia debita apparuerint soluãtur à melioratopro rata mehorationis ac si in ea fuisset hæres, siue in re certa, siue in certa parte bonorum dicta melioratio consistat: fit iuris communis correctoria in aliquo, vel ipsi cõformis, & sic an melioratus in re certa vel parte bonorum certa teneatur ad debita defuncti pro rata meliorationis persoluenda? In qua quæstione prope omnes Hispani id libenter fatentur nempe dict. l. 21. Tauri, esse correctoriam iuris communis in eo, quod dicit melioratũ teneri ad debita pro rata, nam contrariũ erat dispositum hoc casu iure communi vt in l. si quis seruum. §. final. cum l. sequentib. ff. de legat. 2. & in l. 1. C. si cert. pet. quod ius commune hodie corrigitur per nostram l. regiam. dum in ea cauetur melioratum teneri ad debita defuncti persoluenda modo melioratio sit in re certa vel in certa parte bonorum. & sic hodie tenebitur prout existimant Cyruent. in dict. l. 21. nu. 2. & Palat. Rub. nu. 16. Roder. Suarez. in l. quoniam in prioribus. in septima ampliatione siue extensione legis Regiæ nu. 8. C. de inoffic. test. l. & fusius id probat Tellus Fernand. in dict. l. 21. Taur. nu. 41. vbi etiam quòd dispositio huius l. emanauit suadente creditorum & hæredum [illegible] In eo autem, quod nostra l. disponit melioratum in tertio & quinto bonorum teneri ad debita defuncti pro rata, nam [illegible] legationis sus communis contrarium [illegible] eodem actum bona nõ dicãtur nisi deducto ære alieno vt in l. subsignatum. §. bona. cum similib. ff. de verb. signif. & in specie quòd prælegatarius quotę bonorum teneatur pro rata æs alienum soluere probat tex. in l. cum autem. & ibi gl. verb. deducetur. ff. de legat. 2. glo. in. l. non amplius. §. cum bonorum. verbo, æstimationem. ff. de legat. 1. & ibi, doctores. Hoc autem verum omnino non videtur sed potius contrarium ex dict. l. cum autem pars. iuncto. §. final. l. præcedentis. ff. de legat. 2. vbi constituitur differentia quando legatur pars hæreditatis & quando legatur pars bonorum, nam priori casu non deducitur æs alienum seu aliud onus sed trãsit ad legatarium pro rata partis sibi legatæ, in secũdo vero casu, illud deducitur & nõ transit ad legatarium certæ partis bonorum & ideo nõ tenetur respectiue pro rata ad debita & onera hæreditaria, vt in d. l. cum autem. cuius hic est communis intellectus secund. doct. Peralt. ibi statim in princ. & nu. 7. Quo fit vt in priori casu, nempe quando facta est restitutio certæ partis hæreditatis legatario, ipse poterit & debebit conueniri per creditores actionibus hæreditarijs: quia in eum vt-pote habentem vicem hæredis trãseunt iura actiua & passiua, respectiue, vt in l. 1. in princ. cum. §. fi. & l. mulier. §. vltim. cum glo. 1. ff. ad Trebell. Secus in legatario partis bonorũ, quia in eum non transeunt iura hæreditaria actiua nec passiua, & sic non potest conueniri nec agere, vt in dict. l. 1. C. si cert. pet. & in l. ex facto. la magna. versic. vnde scio quæritum. ff. de hæred. instit. vbi Bart. hoc expressim notat. & Paul. de Castr. in dict. l. si quis seruum. §. fi. cum l. sequent. n. 3. ff. de legat. 2. vbi doct. Peralt. nu. 1. hoc bene probat, pro quo est bona l. regia. 14. tit. 3. part. 6. in versi. Otrosi dezimos. vbi probatur aperte quod prælegatarius non tenetur ad debita pro rata prælegati, sed portionis hæreditariæ, quod in terminis late probat idem Peralta, in l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 139. in versic. quinta assertio. ff. de hæred. instit.

4 Quare. l. nostra 21. Taur. in hac eadẽ parte dum probat melioratũ in tertio & quinto bonorum teneri ad soluenda debita defuncti pro rata corrigit præd. ius commune secundum doct. Couar. lib. 2. Var. resolut. c. 2. nu. 2.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu.2. nempe, dum vult quòd melioratus in quota bonorum possit conueniri pro debitis meliorantis, quod & sentiũt omnes doct. in præsenti, & tenet expresse alios refens Matienç. in dict. l.5. glo.2. & glo.5. num.3. idque probant ex verbis dict. l. ibi, *Sean obligados los tales mejorados a las pagas por rata de la dicha mejora como si fuessen herederos en la dicha mejora*. Sequitur etiã Ioan. Garsia de expens. & melior. c.11. n.63.

5 Ex quibus male ac perperam contrarium in donatario partis bonorum, vt non grauetur onere soluendi debita creditoribus pro aliqua parte, sed totum æs alienum ad hæredem spectet, nisi donator non esset soluendo aut non haberet heredem, aut donatio esset facta in fraudem creditorum aut discussione facta ageretur contra tertios possessores, consuluit Philip. Decius consi. 237. per totum: nam contra eum est glo. final. ad fin. in vers. aliud si dico. in. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 2. communiter ibi per doct. approbata, quæ licet loquatur in legato bonorum, idem est dicendum in donatione, cum legatum sit donatio, vt in. l. legatum. ff. de legat. 1. & in. l. legatum. ff. de legat. 2. text. in. §. 1. Institut. de legat. & quia in vtroque est eadem ratio cum bona dicantur deducto ære alieno, vt in dict. l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. sign cum simil. facit præterea contra Dec. nostra. l. regia, in verbis supra relatis. & ideo eam Decij sententiam merito improbarunt Greg. Lop. in. l. 2. tit. 9. p. 6. in gl. mag. verb. La manda. & Tellus Fernad. in. d. l. 21. Tau. n. 3. atq; Matienç. in hac. l. 5. gl. 5. n. 4. & denique Carol. Molin. ad Dec. vbi supra litera. B. dicens Decium in hoc male consuluisse, quicquid eũ saluare nitatur Angul. in præsenti glo. 5. nu. 2.

6 Deinde ex supradictis dubito de eo, quod conclusum fuit in Capella Tolosana. quæst. 386. quod & sequuntur alij relati per Boer. decis. 204. n. 42. nempe, donatarij omnium bonorum non teneri respondere creditoribus donantis quando bona deferuntur ad alium ex conuentione partium, secus si ex dispositione iuris: quam conclusionem tenent etiã glo. & doct. in. l. æris. C. de donat. & non posse agi hoc casu actione personali contra donatarium probat Guid. Papæ, decis. 105. vbi limitat quando donans non esset soluendo, vel nullus hæres ipsius reperiretur, vel nisi prius actum fuerit reuocatoria contra donatariũ tãquam in fraudem creditoris facta donatione, sequitur Decius consi. 237. nu. 6. hoc autẽ verũ nõ videtur omnino, vt ex supra dictis patet, & præterea ex. l. mulier bona. ff. de iur. dot. vbi probatur quod licet maritus recipiens in dotem omnia bona vxoris suæ nõ possit à creditoribus eius conueniri, tamen non plus erit in promissione bonorũ, quam quod supereſt deducto ære alieno per quem tex. inquit glo. final. in fine. in dict. l. æris. C. de donat. quòd contra donantem omnia bona potest agi pro debitis ipsius quasi non teneat donatio, nisi omni ære alieno deducto: sequitur Alex. in. l. stipulatio. hoc modo concepta nu. 16. ff. de verb. obl. Bertach. in suo repertor. verb. donatio omnium bonorũ. vers. 12. & Carol. Molin. vbi supra doct. Sarmiẽt. in. l. si quis seruum. §. si cui seruo. nu. 20. ff. de legat. 2. lib. 8. suarum select. vbi etiam tenet

8 præfatam. l. 21. Taur. habere locum siue fiat vel non fiat inuentarium, sicque quãtum ad effectum non videtur esse differentia, quia siue donator vel hæres ipsius, siue donatarius teneantur soluere creditoribus, vtroque casu deducitur æs alienum, & sic in omnem euentum videntur donata bona deducto ære alieno, vt in dict. l. mulier bona: & præterea tenet Bart. in dict. l. si quis seruum. §. fi. ff. de legat. 2. facit etiam pro hac parte text. in. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. & sic habet locum reuocatoria: quem tex. ad hoc allegauit glo. fi. dict. l. æris. C. de donat. Abb. consi. 102. incip. circa personarum & bonorum, & c. lib. 2. Consil. Decius dict. consil. 237. n. 6. & 7. & quanuis ex hoc potius innui videatur, creditores minime posse immediate, ordinario iure agere contra ipsum donatarium pro debitis donantis, vt de iuris rigore statim dicemus, quia non dicerentur fraudati creditores si à donatario possent exigere quod eis debetur, attamẽ cum non sit plus in promissione siue donatione bonorũ, quam, quod

quod supereſt deducto ære alieno, vt est præ dictum, parum interest vtrum donatarius vel donator, possit tantum conueniri à creditoribus, cum ex bonis ipsius deduci debeat æs alienum sicque vtraque via bona diminuantur in quantitate æris alieni: quod extrahendum est ex bonis donantis.

9 Nihilominus tamen in nostra quæstione principali contrarium est verius, non solum, sed etiam verisimum & tenendum in iudicando & consulendo. Primo, legem nostram regiã non esse correctoriam iuris cõis in eo, quod disponit, filiũ vel aliũ descendentem melioratum in tertio & quinto bonorum teneri ad debita pro rata prout omnes fatentur: quia idem in effectu hoc casu dispositum est iure communi, æs enim alienum deducitur ante omnia à corpore hæreditatis, quanuis legatarius hic certæ partis bonorum conueniri non valeat à creditoribus hæreditarij setiam pro rata, vt est prædictũ. n. 8.

10 Præmaxime attenta doctrina Pauli de Castr. in. d. l. si quis seruum. §. fin. nu. 3. ff. de legat. 2. vbi vult, quod effectus decisionum d. §. & l. cum autem. parẽstatim sequentis, de quo supra dict. n. 8. & sic differentia supra dicta inter legatarium certæ partis hæreditatis & legatarium certæ partis bonorum quo ad solutionem debitorũ & onerum sit modica & paruæ vtilitatis: quia non minus habet legatarius certæ partis hæreditatis soluto per eum ære alieno, quam legatarius certæ partis bonorum eodem non soluto: quia solum est differentia in modo soluendi, quia facto legato certæ partis hæreditatis legatarius soluit onera & debita: sed facto legato partis bonorum soluit hæres, vt supra est declaratũ: & tamẽ quo ad effectum tãtundem vtilitatis consequitur legatarius partis hæreditatis, quantũ legatarius partis bonorum: nam quod per se soluit legatarius partis hæreditatis creditoribus: soluit etiam legatarius partis bonorũ, ex quo prius fit ei detractio per hæredẽ: & sic in effectu & re ipsa vterq; legatarius videtur obligatus oneribus hæreditarijs pro rata suæ portionis, quandoquidem legatarius certæ partis hæreditatis tenetur pro rata soluere creditoribus: legatarius

vero quotæ bonorum tantũdem detrahitur per hæredem quod & voluit Raph. Cuman. ibidem dicens præd. leges ponere circuitum quo ad hanc onerum & debitorum deductionem, & cũ Paul. vbi supra, in hac cõsideratione videtur trãsire Decius. consil. 387. ad fin. doct. Couar. lib. 2. Var. c. 2. n. 2. versic. sed & hoc. & expresse probat doct. Peral. in. d. l. cũm autem. n. 8. & 9. dicens q; præd. differentia est accidẽtalis & cõsequutiua, siue minus principalis, quã illi text. pro maiori materiæ declaratione signare voluerunt. Non autem essentialis & quidditatiua prout artistæ nominãt: lex igitur nostra cõuenit in effectu cũ iure cõi, imo cũ leges Tauri, vt plurimũ sint iuris cõis declaratoriæ, expressius rem hanc enucleauit atq; prout decebat Legislatores grauissimos, explanauit, prout inferius in secũda parte fecit, ibi, *Y por las otras q̃ despues pareſcieren ſean obligados los tales mejorados a las pagar por rata de la dicha mejora como ſi fueſſen herederos en la dicha mejora*: Est enim hæc declaratio alterius dubij cõformistũ decisioni præcedenti, in quo etiam nõ corrigitur ius cõe, vt infra dicetur.

11 Secundo, nec. l. nostra corrigit ius cõmune in meliorato in re certa: nam in eo nõ loquitur nec disponit, vt ad debita teneatur pro rata, sed tantũ in meliorato in tertio & quinto bonorum, de qua supra est actum, vnde in meliorato tantum in re certa ius commune remanet intactum & est seruandũ, quod disponit vt hic ad debita minime teneatur, nec pro rata: sicq; lex nostra in omnibus est conformis iuri cõmuni, vt rectius sentiatq; tenet Gregor. Lop. in dict. l. 2. tit. 9. par. 6. gl. magna. quãuis id non probet; tenet etiam doct. Peralt. in. l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 141. cum sequentib. ff. de legat. 2.

Verum contra hanc resolutionem adest bimembris difficultas: nam contra priorem partem eiusdem in qua conclusum fuit l. nostram non corrigere ius cõmune in meliorato in tertio & quinto, quatenus ea probatur, ipsum teneri ad solutionem debitorũ pro rata meliorationis, readducitur text. in d. l. 1. C. si cert. pet. vbi expresse probatur fi-

lium institutũ hæredem cum alio fratre non teneri ad debita pro prælegato eidem facto, sed tantum pro portione hæreditaria sibi cõtingenti: vlteriusq; cõtra secundã partem præcedentis resolutionis facit eadem nostra. l. ibi, *Lo qual mãdamos que se entienda, aora la dicha mejora sea en cosa cierta, o incierta, parte de sus bienes.* Quibus verbis tanquam expressis cõtrarię partis autores nituntur ad tenendum hanc. l. corrigere ius cõmune in meliorato in re certa, vt ipse ad debita pro rata teneatur: in vtroq; ergo meliorato lex nostra corrigit ius commune, quid dicendum?

12 Doct. Couar. lib. 2. Variar. resolu. c. 2. n. 2. intelligebat. l. hãc nostrã regiam procedere in filijs liberisvè, quibus meliorationis. tit. prælegatum factum fuerit ob peculiares rationes, quæ ipsos similes plerũq; hæredibus institutis efficiũtur: non vero in alijs tertiæ, quartæ, vel quintæ partis bonorũ legatarijs, aut quibus certæ res fuerunt à testatore legatæ: in quibus existimat illæsum manere ius cõmune: sicque prope omnes Hispani scribentes ad hoc agentes existimant. l. nostram etiã loqui in melioratione, de re certa facta.

Verũ hæc restrictio doct. Couar. dũ intelligens nostrã. l. etiam loqui in meliorato in re certa vel certis rebus eam intelligit tantum procedere in descẽdentibus melioratis, secus vero in extraneis, quibus vel certa pars bonorum vel certę res legantur, vera mihi non videtur, nec eam probo: quoniam. l. nostra. nullo pacto loquitur in melioratis in re certa simpliciter: ergo in eis remanet ius commune illęsum, licet descẽdentes sint & ideo ad debita nullo modo tenẽtur, vt habet nostra sententia si prędicta melioratio tertiũ & quinti non excedat: sed loquitur in descendentibus melioratis in tertio & quinto bonorũ, quos ad debita pro rata meliorationis teneri, decidit, ad quæ etiam pro rata tenebuntur legatarij extranei in tertia, quarta, vel quinta parte bonorum, rationibus prædictis, quæ extraneos quoque comprehendunt.

13 Quare doct. Peralt. vbi supra, qui nostrã præcedentem sententiam probauit, nempe, vt. l. nostra regia ius cõe nõ corrigat eam intelligit loqui in casu speciali, nempe, quãdo melioratus institutus repudiauit hæreditatẽ & acceptauit meliorationẽ ea sola cõtentus, quo tãtum casu propter fraudẽ præsumptã disponit. l. nostra, secũdum eũ q̃ hæres repudiãs portionẽ hæreditariã in qua fuit institutus retẽta prælegatione teneatur soluere debita pro rata eiusdem: & q̃ in alijs casibus, nempe, quando hæres melioratus adit, vel agnoscit portionẽ suam hæreditariam & prælegatum, aliud dicẽdum sit iuxta ius cõe supra allegatũ: sicq; vult arguere per locũ ab speciali, hoc est, vt quãuis in casu speciali supra dicto, quo loquitur nostra. l. regia melioratus teneatur ad debita, nempe, quãdo repudiauit hęreditatem retento prælegato propter fraudem præsumptã, regulariter tamen, quando vtrumq; agnouit, ad debita minime tenetur pro rata prælegati, sed tãtum pro portione hæreditaria, vt in. d. l. 1. C. si cert. pet. sicq; non omnino; nec in omnibus sequitur nostram præfat. sententiam; sed tantum eo casu, quo melioratus hæreditatem repudiauit retento prælegato. sequitur Ioan. Garsia, vbi supra, num. 63. versic. 50. sed re verã, & iterum. cap. 16. num. 8.

Hic tamen intellectus doct. Peralt. etsi conueniat literæ nostræ. l. quatenus tamen specialem casum continere affirmat, & præcedentem resolutionem modificat mihi nõ placet, cum vtroque casu siue melioratus hæreditatem & meliorationem acceperit, siue tantum meliorationem, hæreditate mq; repudiet, in effectu ad debita pro rata meliorationis teneatur: quia omne æs alienum ante omnia deducendum est à corpore hæreditatis cum bona non dicantur, nisi deducto ære alieno, vt in dict. l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. signific. cum simil. & hoc idem est, quod vult nostra. l. ibi, *Con tanto que sean, primero pagadas las deudas del defuncto y sacadas por rata de la dicha mejora, &c.* Et constat ex latius adductis supra. nu. 8. & præcipue ab eodem Peralt. in. d. l. cũ autem. num. 8. & ij. ff. de legat. 2.

11 Alij vero restringunt nostram. l. in filijs & alijs

14 & alijs descendentibus grauatis in hũc sensũ q̃ si melioratio de re certa facta tertiũ & quintũ, debitis extractis nõ excesserit ad debita defuncti melioratus hic nõ teneatur, aliàs autẽ teneatur pro excessu cũ melioratio ad valorẽ tertij & quinti, reducenda sit, ex quo debita omnia defuncti extrahenda sunt pro rata, vt constat ex doct. Couar. vbi supra. in versic. quãobrem. & Tello Fernandez etiã vbi supra. n. 4. testaturq; hanc esse cõem resolutionẽ, tam in melioratione tertij & quinti, quam certæ alicuius rei Matienç. in. d. l. 5. gl. 5. n. 3. quod quãuis ad. l. nostrã necessariũ non sit, cum non loquatur in meliorato simpliciter in re certa, sed in tertio & quinto bonorum, vt est prædictum & statim demonstrabitur, verisimum tamen in se est.

15 Sed vt prædixi, nec. l. nostra corrigit in aliquo ius cõmune, nec loquitur in meliorato in re certa sine adiectione quotæ: hoc igitur modo melioratus, id est, in re certa, non vero in quota bonorum, nullo modo ad debita tenebitur persoluenda, nec etiam pro rata meliorationis, vt ius cõe habet: idque manifestissime probo ex tota cõtextura nostræ. l. quæ in omnibus suis partibus loquitur tantum in meliorato in tertio & quinto bonorum, idq; in fine ampliat, siue præd. melioratio tertij & quinti, fiat in re certa (hoc est assignetur in re certa) siue in certa parte bonorũ: non vero loquitur in meliorato in re certa absq; expressione quotæ: cuius hic est verus sensus, vt patet ex ipsa. l. ibi, *Mandamos que el hijo, o otro qualquier descendiente legitimo, mejorado en tercio y quinto,* & ibi, *Y acceptar la dicha mejora.* & ibi, *Por rata de la dicha mejora:* & iterum, ibi, *Como si fuessen herederos en la dicha mejora de tercio y quinto.* Ex quibus apparet verba sequentia, eiusdem. l. ibi, *Ora la dicha mejora sea en cosa cierta, &c.* Non posse intelligi de melioratione simpliciter facta de re certa, sed intelligendam necessario fore de ea melioratione, de qua superiori parte lex loquuta est, nempe tertij & quinti in re certa assignata, quæ similiter quotæ bonorum dicitur: quia tunc non prælegatur res certa, sed tertiũ & quintum, quod ea in rea signatur, hocque apertissimè insinuant verba illa, La dicha mejora: nam verbum, Dicha, est relatiuum præcedentis cum omnibus suis qualitatibus, vt dixi, consil. 18. nu. 55. Sed melioratio præcedens de qua lex loquitur, est tertij & quinti: Ergo eadem repetitio in finali parte nostræ. l. sicq; idem significat, ac si diceret, *Ora la dicha mejora de tercio y quinto, sea en cosa cierta, &c.* Cum de ea & nõ de alia superius loquuta sit: quam sententiam ac verum nostræ. l. sensum, & intellectum cum ipse tenerem & ex meo marte fabricassem atq; excogitassem summo opere gauisus sum inuenisse latissime tenere atq; probare existimantem nouũ ac verum intellectum nostræ. l. doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 1. c. 10. n. 14. per totum: quicquid eũ mordeat Ioan. Garsia, vbi supra dicens sibi, nec approbari, nec reprobari: sed intellectum Molinæ probauit nouissime Andr. Angul. in præsenti. l. gl. 8. nu. 3.

16 Rursus, nec nostra. l. corrigit ius cõe circa formam & modũ conueniendi melioratum in quota bonorũ prout existimabat doctor Couar. vbi supra: quia licet, is melioratus teneatur ad debita pro rata, nõ tamen cõtra eum transeunt actiones passiuæ sicut in hæredem transirent, sicq; melioratus huiusmodi non poterit conueniri à creditoribus, sed compelletur ab hærede, vt debitum pro rata meliorationis sibi aut creditoribus persoluat, vt latissime ex verbis nostræ. l. recte ponderatis probat doct. Molin. vbi supra dicto. n. 14. in versi. in secundo artic. quanuis ridiculũ hoc potius existimauerit Tellus Fernandez, in. d. l. 21. Taur. n. 4. in versi. Ego vero cogitaui, & probet contrarium existimãs legem hanc emanasse principaliter in fauorem creditorum & sic diffinire, q̃ quicunq; melioratus possideat rem eo modo & obligatione sicut hæredes cõueniri possit ne creditores in aliquo damnentur. Sed in. l. nostra nullum verbum est circa modũ & formam conueniendi melioratum, sed verba ipsius tantum referenda sunt ad effectum & obligationem

Universidad de Deusto
Biblioteca

gationem soluendi,& ita mihi magis placet hic sensus doct. Molin. quã Telli Fernãdez.

17 Idemq; erit in donatario partis vel omniũ bonorũ,vt quãuis ad debita teneatur ille pro rata, hic vero pro omnibus quia ex bonis sic donatis ante omnia deducitur æs alienum,at tamen à creditoribus cõueniri nõ poterit, vt supra latius deduxi reprobãdo sententiã Decij.d.consil.237.& dubitando de Decis.Capell.Tolos.386. nã præd. reprobatio in hũc sensum accipienda erit,vt quãuis regulariter de iuris rigore,præd.donatarij à creditoribus conueniri non possint, in effectu ex bonis donatoris deduci debet æs alienum: sicque tanto minus accipiet donatarius atq, per circuitum soluet debita,quãuis Decius, vbi supra contrarium non rectè existimauerit.

18 Tutius tamen erit à principio simul hæredes ac prælegatarium conuenire ne ex opinionum varietate agens contra solos hæredes succumbat forsan in ea parte,quæ ex prælegato detrahenda est,vt consuluit doct.Molin.vbi supra.

19 Quinimo quicquid sit in puncto iuris, in praxi existimo sustineri libellum & actionem creditorum aduersus melioratũ in tertio & quinto pro rata debitorum sibi tangẽte,vel contra donatariũ partis, vel omnium bonorum gratia vitandi circuitũ,vt in.l.dominus testamẽto.ff.de cõdict.indeb.quit ex. quotidie allegatur ad hoc q̃ causa vitandi circuitũ datur actio ei cum quo nullũ negotiũ est geltũ,vt tradit glo.verb.condicere.& ibi omnes in.l.cum fundus. §.seruũ tuũ imprudens. ff. si cert.pet. & quia sola facti veritate inspecta iudicãdum est in nostro regno,iuxta.l.10.tit.17.lib.4.Nouæ Collect.Reg.equitasq; præterea suadetur,vt qui tenetur ad debita pro rata soluẽda, vel in solidum eodem modo cõueniri possit, ex obligatione enim, quam nostra.l.& ius cõe inducit contra melioratũ in tertio & quinto,oritur actio: quia obligatio est mater actionis, vt in.l. licet.§. ea obligatio.ff.de procur.& ibi glo. hæc autẽ actio principaliter conuenit creditoribus, quãuis etiam hæredi cõpetere possit pro sua cautela, securitate atq; indẽnitate: & expressim in donatario obligato ad soluẽda debita donatoris ex pacto expresso,hoc in praxi tenet Boer.decis.204.n.43.vt directo possit cõueniri & condemnari dict.donatarius, vt circuitus & anfractus euitetur & ex bono & æquo procedendo: & quãuis in nostro casu hoc pactũ non adsit,adest tñ.l. expressa obligans melioratum ad debita soluenda pro rata,valetq; argumentum à pacto ad legem & econtra: quia cõuentio contrahentiũ habet vim legis.l.1. §. si cõueniat. ff. de posit.cum simil.tradit late Euerad.in Centur.leg.in loco à pacto. ad. l. 89. in ordin. & in terminis nostræ.l.ea ex ipsius verbis supra relatis,præter Tell.& Couarr.vbi supra, ita tenet Ioan. Garsia,vbi supra.d.n.63.&.c.16. n.8. & Andreas Angulo,in præsenti hac.l.glo.6. nu.2. vbi dicit q̃ ita cõiterintelligitur,&.n.3.addit quod hæredes in solidum couenti excipere poterunt,vt prælegatarius cõueniatur pro rata quando actio esset diuidua.

20 Loquutus sum de actione personali: nam de reali vel hypothecaria clarum est posse intentari contra melioratũ rei possessorem, secundum eundem doct.Molin. vbi sup.n.12. vel contra donatariũ particularem,vt in.d.l. æris.C.de donat.à contrario sensu,gl. in.d.l. de rebus.C.de donat.ante nupt. Decius, dict. cõsil.237.n.6.&.7. vbi cõcludit prius debere fieri excussionẽ in principali antequã deueniatur ad donatariũ tertiũ possessorem, vt in Auth.hoc si debitor.C.de pign.quod limitari debet eo casu, quo melioratus in re certa, vel quota bonorũ aliãs hæres sit,tũc etenim poterit aduersus eum hypothecaria intentari absque excussione, vt in.l.si mulier. ff.qui pot.in pign.hab. & ibi doct. per quem text. ita tenet Roder.Suar.eumque referens doct. Molin.vbi supra,dict.n.12.

¶ Finis. 58. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura publica, an requiretur in pacto affirmatiuo de meliorando, sicut in negatiuo? quod non.*

2 *Scriptura publica,sicut requiritur in pacto negatiuo de non meliorando: ita etiã requiritur in pacto,quo promittitur confici scripturam de non meliorando.*

3 *Scriptura priuata recognita in iudicio,sufficit in proposito.*

L.22.Taur.hodie.l.6.titu.6.lib.5.Nou.Collect.Reg.

QVÆSTIO. LIX.

1 QVæro an scriptura publica requiratur ad hoc, vt ascendens promittẽs meliorare descẽdentem legitimũ in tertio & quinto bonorũ,per viam matrimonij vel aliã causam onerosam teneatur id adimplere, ita vt si in vita id omiserit post mortẽ ipsius, præd. meliorationes habeantur pro factis, iuxta.l. 22.in secũda part.hodie.l.6.huius tit.6.lib.5. Nouæ Collect.Regiæ? Quã quæstionẽ nouissime in vtramq; partẽ agẽs examinat Aduocatus Granatensis. Pelaez de maiorat. 1.p. q.65.n.9.& sequentib.& in ea resident sententia,vt in hac promissione affirmatiua de meliorando minime scriptura publica requiratur,cũ nostra lex id nõ dicat,quãuis in pacto negatiuo de non meliorando, aliquem ex descendentibus legitimis ea necessaria sit,vt in prima parte nostræ.l.

Sed cõtra ipsius sententiam vltra fundamẽta per eum ibi adducta,quibus satisfacit. Pondero nostrã l. in principio suæ secundæ partis,ibi. *Y ansi mismo mandamos, &c.* Illa enim verba: *Y ansi mismo,* Latinè dicũtur: pariter vel simul,& sic coniungit lex primũ & secundum casum, vt idem in vtroq; decidere videatur,sed in primo requirit scripturã publicam, vt patet, ibi. *Y passo sobre ello escriptura publica, &c.* Ergo in secundo quoq; ea requiritur.

Sed nihilominus existimo veram & tenendam opinionem d.Licentiati Pelaez, quam amplecti vel saltẽ præsupponere videtur pro vera Tellus Fernãd.in.d.l.22. n.5 post doct. Castell.in glo.Escriptura publica.Ioan.Lup. ibi.n.4.& Anto.Gom.n.28.& doct.Couar. in.c.quãuis pactũ.in.3.partis.initio.n.2.ad fi. de pact.in.6.& nouissime Matienç.in.d.l.6. glo.2.n.1.& per totã. & hanc sententiam expresse etiã probauit doct. Burg. de Paz. Iun. in sua.q.4.nu.7.&.8. vbi testatur q̃ audiuit à genitore suo Burgensi de Paz. ita fuisse iudicatũ in Regio Pinciano prætorio. etsi prius causa, tanq̃ dubia fuerit remissa. Nec obstãt verba nostræ.l.supra in cõtrarium põderata: qa illud ꝓcedit respectu principalis decisionis,nẽpe,ꝙ in vtroq; casu,tã in primo quã in secũdo nostræ.l.pactũ. de nõ meliorãdo,vel de meliorãdo ex causa onerosa matrimonij, vel alia sit omnino seruãdum:non vero eadẽ paritas procedit respectu qualitatũ & diuersitatis casuũ,nẽpe scripturæ publicæ,nã ipsa requiritur in prima parte legis pacti negatiui, in secunda vero loquẽte de pacto affirmatiuo meliorãdi,ea nõ requiritur, nec fit aliqua mentio scripturæ, & sic omnino cessant alia duo contraria aduersus hãc sententiam adducta per dictum aduocatum Pelaez: quæ procedere possent quoties fieret mentio scripturæ quãuis non adijceretur publicæ: sed in secũda parte nostræ. l. nullius scripturæ fit mẽtio: ergo,&c. sicq; non est opus responsione ipsius moderni dicentis: scripturã priuatam etiã de cõi vsu loquendi vocari scripturam. Nec verba illa primæ partis nostræ.l. *Y passando sobre ello escriptura publica* Debẽt referri ad secũdam nostræ.l.partem: quia prima pars cõtinet diuersum casum à secũda,& vtraq; illarũ cõtinet orationem perfectã specialem & diuisam, inter quas adest punctus, vnde vna ad aliam referri non debet præterquã in expressis, nempe in decisione principali q̃ seruetur pactũ, non vero in circũstantijs argu. doctrinæ Bald.in.l.1. C. de legitim. hæred.Iaſ.cõsil.51.n.2.lib.1.& cõsil.153.lib.2. & in.l.talis scriptura.n.10.ff.de legat.1.Ergo cũ in secũda parte legis nõ fiat mẽtio scripturæ, sed ipsa omittatur, iure cõi decidi debet, nõ requiri eo casu scripturã, cũ parẽs vim obtineat testes & instrumenta in exercendis litibus, vt in.l.in exercendis, cum similibus. C.de fide instrum. & casus omissus remanet sub dispositione iuris cõmunis, vt in.l.commodissimè cum vulgat.ff.de libe.& post. vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

hæc & alia cõsiderat pro hac parte dictus Licentiatus. Rationem autẽ differentiæ in hoc inter vtrũq; casum assignare nititur Tellus Fernãdez in præsenti.n.5. licet non vrgenté, vt aduertit Matienç. vbi supra, aliã assignans n.4. sufficit tamen ita scriptũ esse per nostrã l. circa cuius intellectũ alias difficiles quæstiones adduxi in meo Tractatu de Iuramento confirmat.1.p.c.59. per totum aliamq; nouissimã & vtilem in praxi examinat dictus Pelaez vbi supra.q.66.

2 Adde tamen q̃ sicut requiritur scriptura publica ad valorem pacti. de nõ meliorãdo. vt in.1.p.d.l. ita etiam ea requiritur in pacto, quo promittitur confici scripturam de non meliorãdo alium, quia vtrumq; pactum fere idem continet & per hoc pactum peruenitur ad pactum de non meliorando sicq; militat eadẽ ratio, vt in terminis præd. tenet doctor Burg. de Paz, consil.32.n.4. & num. sequentib. late probat pactum hoc de non meliorando aliquem ex filijs factũ in fauorem vnius nõ prodesse alij sin quorũ fauoré factũ non fuerit, &.nu.8. refert plures glossatores. d.l.22. hoc tenentes, quod mihi etiã placet.

3 Vltimo nota q̃ & si præd. nostræ.ll. regię adeo enixe ac præcisẽ requirant scripturam publicam ad valorem pacti de non meliorãdo, vt nullo pacto ab earũ litera discedi posse videatur, vt existimant ibi Tellus.n.6.& doct. Molin. de Hispan. primog. lib.2.c.8.n.13. adhuc tñ sufficiet scriptura priuata ad probandũ huiusmodi pactum de nõ meliorãdo. dũmodo in iudicio sit recognitũ à conficiente præd. pactum, quia tunc habet vim publici instrumenti, vt late in terminis harum legum probauit & tenet aduersus Tellum & Molin. vbi supra doct. Burg. de Paz, vbi sup. d.q.4.n.13.& sequentib. dicens se percepisse à patre suo, ita fuisse iudicatum in Regia Pinciana curia, quæ opinio affirmatiua supra dict. quam tenet Burg. de Paz, vera & tenenda videtur adeo, vt huiusmodi pactũ in scriptura priuata contentum, recognita tamen à parte reuocari nõ possit ab eadem, vt recte aduertit idem Burg. vbi supra.n.18.& sequentib. aduersus Tellũ. d.n.6. versi. sin vero. qui in vtroque contrarium probat, quanuis in fin. dict.n.6. tandem relinquat cogitandum. & supradictam nostram sententiam contra Tell. probauit nouissime affirmans in foro conscientiæ sine dubio, verius esse Angul. hic glo.4.

¶ Finis. 59. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex.23. Taur. renuntiari non potest à parẽte & descendente meliorato.*

2 *Incertitudo, quæ ex verisimili coniectura potius versatur in damnum vnius quam alterius censenda est præiudicialis.*

L.23. Tau. hodie. l.7. tit. 6. lib.5. Nouæ Collect Reg.

QVÆSTIO. LX.

QVæro an.l.23. Taur. hodie. l.7. tit. 6. lib.5. Nouæ Collect. Reg. & similibus disponẽtibus valorem tertij & quinti, secundũ tempus mortis considerandum esse possit renũtiari à parente & descendente meliorato, hocque pactum efficiat vt melioratio non secundum tempus mortis, sed secundum tempus meliorationis possit cõsiderari? & videtur eam renuntiationem validam esse. Primo, quia cum incertum sit an bona augeri, vel diminui debeãt tempore mortis, in hoc nullum præiudicium versari videtur parentis, nec filij meliorati, nec cęterorum filiorum, ideoq; lex illa non concernit fauorem ipsorum, argum. l. de fideicommisso. C. de transact. l. si pater puellæ. cũ similib. C. de inoffi. testam. Secundo, quia licet pater in vita minime teneatur filio legitimam assignare, si tamen eidem fuerit assignata integra cõsiderato tempore assignationis, eaq; cõtentus fuerit, non poterit postea petere supplementũ eiusdem, etiã si bona parentis ex post facto plurimũ excreuerint, iuxta doctrinam Iacob. Butric. in l. pactum. quod dotali. versi. modo quæro. C. de collat. magis communiter approbatam, vt retuli in repet. cap. quanuis pactum. in parte à filia. num.7. de pact. in sexto. cum igitur

igitur hoc pactum, quo ad legitimam validum sit, quæ cõsideratur attentis bonis, quæ sunt tempore mortis & non ante, vt in.l.cũ quærebatur. C. de inoffic. testam. cum similibus. pari ratione id ipsum in tertio & quinto dicẽdum erit, quod etiam ex legis nostræ dispositione, debet secundum tempus mortis æstimari: & ita his fundamentis hanc opinionem probauit atque tuetur Tellus Fernand. in.d.l.23. Taur. nu.4. cum pluribus sequentib. & quanuis, ibi, num.17. ipse hoc cogitandum relinquat, postmodum autem in l.25.n.3. in versi. ad primum igitur. id expedit um esse affirmat. Sed vltra ipsum, & tertio, eadem opinio probari videtur manifeste ex l.29. Taur. hodie l.3. titu.8. infra eodem lib. Nouæ Collect. Reg. vbi loquens lex in dote inofficiosa, inquit, eã esse inofficiosam quæ excedit legitimam & tertium & quintũ me liorationis, & postea subdit, *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.* Et sic intra legitimam & tertiũ & quintum meliorationis, quam lex hoc casu inducit, nõ sit dos inofficiosa: si igitur persona, cui fuit dos promissa habet electionem temporis contractus promissionis dotis, vel mortis respectu valoris bonorum tacitæ meliorationis tertij & quinti: à fortiori idem erit dicendum in melioratione expressa accedente consensu vtriusq;, nempe, meliorãtis & meliorati: vt tempus meliorationis cõsideretur renuntiando dispositioni nostræ legis.

Sed cõtraria sententia, meo iudicio verior & tenenda est, imo q̃ dispositioni nostræ.l. & similium renũtiari minime possit per meliorantem & melioratum, & ea non obstante adhuc quo ad tertiũ & quintum valor bonorum, secundum tempus mortis æstimandus erit, non verò secũdum tempus meliorationis. Nam nostra lex fauore proculdubio cæterorum filiorũ, quibus ex melioratione præiudicatur facta fuit: nam si tertiũ & quintum, secũdum valorem bonorum tempore meliorationis cõtingentem æstimãdum esset, accidere facile posset, tẽpore mortis nulla alia bona ex hæreditate parentis melioran tis supereſſe præter tertium & quintũ: sicq; melioratus in tertio & quinto, omnia bona eiusdem parentis consequeretur: cæteri autẽ filij sua legitima fraudarẽtur: quare nè hoc vllo pacto vel casu contingat disposuit nostra lex valorem bonorum in proposito cõsiderandum esse secũdum tempus mortis, nõ vero meliorationis: ex hoc enim fiet, vt filius melioratus ex bonis, quæ superfuerunt, tertium & quintum, & ipse & cæteri filij legitimas sibi debitas in omnem euentum consequãtur, omniumq; fauori prospiciatur: cum igitur hæc.l. in fauorem cæterorũ filiorum non melioratorũ processerit, vt cõstat ex supra consideratis, consequens est, vt in eorum præiudiciũ minime possit à parente & filio meliorato eidem renũtiari etiam cum iuramento, quãuis in præiudicium ipsius filij melioratí renuntiatio valida sit: quia nemo potest fauore alterius renũtiare in illius præiudiciũ etiã cũ iuramento, vt in.c. cũ cõtingat. & ibi glo. fin. & doct. de iur. iurand. tex. in. c. quãuis pactum. de pact. in.6. cũ similib. Decis. Pedemont. 172.n.71. nisi cõsenſus cæterorum filiorum cum iuramento tũc interceſſerit, & ita ex supra dictis in terminis nostræ quæstionis aduersus Tellum, vbi supra constanter tenet atq; probat doct. Molin. de Hispan. primog. lib.4.c.2.nu.83. per totum, cuius in hoc sententiam verisimam iudico.

2 Non obstat primum fundamentum contrariæ partis, nempe nostram. l. non esse inductam in fauorem filiorum ex incertitudine augmenti, vel diminutionis bonorum, cum hæc habeant se ad esse & non esse, ex text. in dict. l. de fideicommisso, quia hoc non procedit quando ex verisimili coniectura incertitudo versatur potius in damnũ vnius quam alterius, iuxta text. singularem, in l. verum. §. sciendum est. versic. si locupleti. ff. de minorib. per quem text. prædict. regulam, sic limitat & declarat Cuman. consi. 115. num.5. estque communis resolutio, secũ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dum Alciat. in dict. l. de fideicommiss. nu. 2. quem & alios referens sequitur in proposito doct. Molin. vbi supra, in versic. quibus non obstant.

Non etiam obest secundum fundamentum contrariæ partis, & sic doctrina Iacob. Butricarij communiter approbata, vt prædixi, quoniam illa minime vera est, sed magis communis est in contrarium, vt deduxi & late probaui plurimos congerens in d. verb. à filia. c. quanuis pactum. num. 7. in fi. & numeris sequentib. nec opinio Iacobi Butricarij vllo modo ad nostrũ casum adaptari potest, vt vere considerauit doct. Molin. vbi supra, quia ipse Iacob. non agit de præiudicio cæterorum filiorum, sed solum de prętiu dicio filij recipientis in vita patris legitimam integram, iuxta tẽpus assignationis, qui sibi præiudicare visus fuit, iuxta ipsius Iacobi opinionem respectu bonorum postea excrescẽtium, quanus secundum veriorem & receptiorem sententiam, nec hoc casu præiudicium ipsi fiat.

Non obstat & tertium fundamentum, quod ipse pro priori parte adduxi. de. l. 29. Tauri, in verbis supra relatis, quoniam lex illa in hoc continet casum specialem, nempe in dote inofficiosa, promissa pro filia ex causa onerosa matrimonij, vt constat ex eadem l. circa finem. ibi. *Pero las otras donaciones que se hizieren a los hijos, mandamos que para se dezir inofficiosas, se aya consideracion a lo que los dichos bienes del donador valieren al tiempo de su muerte.* Cuius. l. in hoc & nostræ decisionem procedere etiam quo ad valorem extrinsecũ, vel intrinsecum mutatione temporũ bonorum 1
à parẽtibus in vita filijs traditorum, siue pro legitima, siue pro melioratione tertij & quinti: vt considerari debeat valor, qui est tempore mortis parentis ex pluribus probauit Pelaez de maiorat. 1. part. quæst. 52. per totam: non ergo in eo, quod ius singulare continet ad alium casum trahenda erit, iuxta. l. ius singulare, cum similibus. ff. de legib.

¶ Finis. 60. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Lex. 25. Taur. an procedat in dote promissa, nondum tradita nec soluta, affirmatur.*
2 *Pater tenetur necessario filio facere donationem propter nuptias.*
3 *Idẽ est in cæteris donationibus ob causam, quæ in legitimam imputantur.*
4 *Tertium & quintum meliorationis, non detrahitur de quarta parte, quæ vxori pauperi debetur.*

L. 25. Taur. hodie. l. 9. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXI.

Væro. l. 25. Taur. hodie. l. 9. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, cauetur. *Que el tercio y quinto de mejora, sel haya por el testador, no se saque de las dotes y donaciones propter nuptias, ni de las otras donaciones que los hijos o descendiẽtes traxeren a collacion, o particiõ.* qua. l. approbatur ad literam opinio Roder. Suarez, idem hoc casu de iure communi late probantis, in. l. quoniam in prioribus. in declaratione. l. Regiæ. in. 6. q. per totam. C. de inoffic. testam. sed ipsius limitationes cessare videntur hodie attenta nostra. l. vt ibi aduertit additio eiusdem.

An nostra hæc. l. Regia procedat etiam in dote promissa nondum tradita? & videtur minime tunc locum habere, & sic quod de tali dote vel donatione propter nuptias deducatur tertium & quintum. Primo, per nostram. l. in quantum dicit: Traxeren a collacion o particion. Nam his verbis præsupponit dotem iam esse solutam & in potestate illius, cui fuerat promissa, alias enim dici non potest conferri, quod non habetur. Secundo facit etiam, nam ratio huius. l. quam eidem assignant

assignãt Castell. Palat. Rub. & Anto. Gom. ea est, quia cum ex. l. 19. & 23. Taur. melioratio debeat esse de bonis defuncti relictis tempore mortis, donationes antea concessæ ex causa dotis, vel donationis propter nuptias, vel similes non sunt bona testatoris, merito igitur q̃ ex illis non possit extrahi tertium & quintum. Hæc autem ratio supponit legem nostram procedere tantum, quãdo dos est soluta, & idem in donationibus propter nuptias & alijs similibus ob causam, quæ cõferuntur, imo ipsa cessat, quando dos vel alia donatio non est soluta sed tantum promissa: quod apertius insinuatur ex alia nouiori atq; veriori ratione assignata ad nostram. l. per Tellum Fernandez, hic. nu. 1.

Sed pro contraria parte considero, legem hanc introductam fuisse in fauorem eorum, cui prius data fuit dos vel factæ fuerunt aliæ donationes ob causam, quibus est ius acquisitum ex eisdem, quare cum ipsæ conferãtur quando fit diuisio bonorum, vt in nostra. l. si de eisdem detrahendum esset tertium & quintum meliorationis minueretur legitima eorundem, nam quanto maius fuerit tertium & quintum quia de pluribus bonis extrahitur, tanto minuẽtur legitimæ eorũdem filiorum & è conuerso, ne igitur præiudicaretur prioribus, quibus iam est ius quæsitum rectè statuit nostra. l. tertiũ & quintum minime detrahendum esse ex dotibus & donationibus propter nuptias, &c. hæc autem ratio, ita militat quando dos non est soluta sed promissa tantum; sicut quãdo est soluta quia vtroque casu fieret præiudicium prioribus causam onerosam prætendentibus, qui forte aliãs non contraxissent, si à principio scirent donationem, vel melioratione postea esse faciendam, quæ sibi aliquod præiudicium inferre posset: nec obstat quòd in dote ad hoc vt dicatur inofficiosa considerari possit valor bonorum dotantis tempore dotis constitutæ vel mortis constituentis eandem quòd maluerit dotatus, vt in. l. 29. Tauri, hoc enim procedit tantum quando agitur an dos recepta sit inofficiosa necne, vt ex ipsa. l. constat. Nos vero agimus quãdo dos non est inofficiosa, & tunc potest maior legitima competere filiæ dotatæ non deducendo melioration em ex sua dote, quã si deduceretur: interest igitur filiæ dotatæ vt tertium & quintũ meliorationis minimè de sua dote extrahatur.

Præterea in cæteris donationibus filijs factis non datur ipsis pręd. electio, sed valor bonorum donantis consideratur, qui ádest tempore mortis ipsius, vt in eadẽ. l. 29. ad fin. cauetur & sic respectu filiorũ, in quibus loquitur nostra. l. 25. posset cõtingere præiudiciũ, quod supra considerabam, ne igitur hoc contingat merito statutum est, vt de dotibus & cæteris donationibus, quæ conferendæ sunt melioratio non deducatur, quod ita viget in dote promissa non soluta, sicut in soluta.

Quid tenendum? hanc quæstionem late examinat in vtramque partem Cyfuentes in præsenti, in. 1. quæst. & tandem tenet hanc secundam, licet nõ ex supra dicta ratione sed alijs, è quibus illæ magis vrgere videntur, nẽpe, quia bona non dicũtur, nisi deducto ære alieno, vt in. l. subsignatũ. §. bona. ff. de verb. signific. cum simil. vnde licet melioratio deducenda sit ex bonis, quæ defunctus reliquerit tempore mortis ipsius quanuis dos non sit soluta, & sic remanere videatur in bonis tempore mortis defuncti, non tamẽ sunt bona defuncti, sed ea tantũ, quæ super sunt soluto ære alieno, ergo melioratio nõ est deducẽda de rebus vel quantitate in dotem promissis, quanuis soluta non sit dos, cum tamen vere debita sit, præcipue si mora, eam promittentis præcesserit. Præterea & secũdo quia illud ab esse videtur in quo quis est obligatus vt in. l. si quis mandato. in fine. ff. de negot. gest. ergo cum ista dos censeatur abesse à bonis defuncti, cum ad eam soluẽdam promissor sit obligatus de ipsa tanquam absente à bonis defuncti non est deducenda pręd. melioratio, paria enim sunt aliquid esse solutũ vel promissum, vt in. l. final. C. ad. l. Falcid. Tertio & quidẽ peremptorie, quia ad præd. tertium & quintum deducendum, prius ex toto aceruo detrahitur omne æs alienũ, quo deducto, ex reliquo deducitur melioratio tertij & quinti quòd si postea appareant alia debita pro eis tenetur pro rata melioratus in tertio & quinto, vt expresse probat. l. 21. Taur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in.2.part.hodie.l.5.supra hoc titu. ergo cum dos promissa sit debitum,imo cæteris potius & maiori prærogatiua gaudens, vt in. l. assiduis cum materia.C.qui potior.in pign.hab. & per doct.in.l.1.ff.solut.matr. consequens est vt melioratio tertij & quinti, non deducatur ex dote præcedenti promissa nondum soluta, nec etiam ex donatione propter nuptias nec cæteris similibus donationibus ob causam,quæ conferuntur: de donatione pro
2 pter nuptias,q̃ ad eam teneatur pater necessario probat.l.fi.C.de dot.promiss.gl.in Auth. dos data.C.de donat.ante nupt.vbi Odofred. Bald. & Angel.l.quoniã nouella.C.de inofficitestam.& in.l.illud.& in.l.vt liberis.C. de collat. de cæteris donationibus ob causam,
3 quæ in legitimam imputantur, quòd ad eas parentes necessario teneantur probat Tellus in præsenti.nu.1.sic etiam videmus quòd tertium & quintũ nõ detrahitur de quarta parte,quæ vxori pauperi debetur in casu Auth. præterea.C.vnde. vir.& vxor.&.l.7.titu.13. p.6.sed illa ante omnia detrahenda est tanquam debitum & in residuo cadit melioratio vt interminis decidit Segura in.l. cohære
4 di.§. cum filiæ. fol.30.col.3.versic. facit pro hoc.& col.4.versic.ex hoc infertur quòd d. quarta nõ est tertiãda,nec & si legata sit dicitur donatio sed debiti solutio. ff. de vulg.& pupill.sequitur Tellus hic in fine, vbi refert idem tenentem Gomez Arias,in.l.32.Taur. nu.19.in fine.sequitur late probans Angul.in l.9.glo.2.nu.7.& sequentib.& in.l.13.glo.3. nu.32.tit.De las mejoras,lib.5.Nou.Collect. Reg.& tenendo hanc partem nõ obstat primum fundamẽtum in contrariũ adductum, nempe q̃ nostra. l. videatur loqui in dote & cæteris donationibus ob causam conferibili
1 busiam traditis & solutis: nam respondeo,id quidem minime expressum esse: nam dum nostra.l.dicit: Traxeren à collacion,ò particion,potest intelligi,tam dotem quam actionem,quam habent ad ipsam dotem petendam, vt in.l.si pater.C.de collat. Præterea & si expresse de dote & cæteris donationibus ob causam traditis loqueretur adhuc iuris ratio postularet vt idem dicendum esset in dote promissa nondũ soluta vt cõstat ex supra adductis pro hac.2.p. Secũdo fundamẽto cõtrario eodem modo respondetur, & præterea quòd cum bona cuiuscunq; dicantur deducto prius ære alieno,& ex bonis, quæ defunctus reliquit tempore mortis deducenda sit melioratio tertij & quinti bene sequitur vt ex debitis non sit deducenda quãuis nondum fuerint soluta, vt supra probaui.

¶ Finis. 61. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Melioratio præcedens irreuocabilis extrahenda est de dote & cæteris donationibus ob causam conferibilibus sicque limitatur hoc casu. l. 25. Tauri.*

Eadem.l.25.Taur.

QVAESTIO.LXII.

QVæro etiam circa eandem.l.25. Taur.hęc.l.communiter intelligitur qñ dotes & donationes, propter nuptias aliæq; donationes,quę conferũtur pręcesserunt,melioratio vero subsequitur,tunc etenim præd.meliora tio tertij & quinti non extrahitur à dotibus & donationibus propter nuptias alijsque donationibus,quæ postea conferũtur,vt in hac
1 l.an idem sit e contra quando melioratio præcesit irreuocabilis& posteaparentes,ex causa dotis vel donationis propter nuptias vel alterius ob causam quæ ad collationem & diuisionem trahitur aliquid promittũt vel soluunt? & videtur etiam hoc casu procedere decisionem nostræ.l.Primo,quia ipsa generaliter & indistincte disponit meliorationẽ non esse extrahendã ex dotibus & similibus donationibus.Secundo ex.l. 19. & 23. Taur. hodie.l.3.&.7.tit.6.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ,vbi cauetur in melioratione esse considerandabona, quæ tempore mortis defunctus reliquit:ergo cum tempore mortis illa bona

bona data in dotem vel donationẽ propter nuptias vel alias ob causam conferibilia.tamen sint extra patrimonium defuncti,videtur de ipsis non esse extrahendam meliorationem precedentem quantumcunque irreuocabilem , cum semper haberi debeat respectus ad bona, quæ defunctus reliquit tempore mortis ipsius ad extrahendum tertium & quintum meliorationis ab eodem defuncto factæ.

His tamen non obstantibus contraria sententia est verior & tenẽda,imo quòd hoc casu melioratio præcedens irreuocabilis extrahenda sit de dote & cæteris donationibus ob causam conferibilibus,sicque limitanda erit nostra.l. vt latissime probat Tellus Fernãd. in præsenti.n.3.& breuiter Matienç.in hac.l. 9.glo.3.nu.2.nam attento iure nostro regio omnia bona parentum sunt legitima filiorum excepto tertio, de quo inter eosdem liberos possunt disponere, & quinto de quo etiam inter extraneos, vt præd.& alijs pluribus legibus Taur.cauetur,& pręterea.l.9.tit. 5.libr.3.for. &.l.7.tit.12.eod. lib.3.for. Palat. Rub.in repet.cap.per vestras. §. 22. incip.in constituenda.nu.11.cum igitur autoritate harum legum parentes primum fecerint præd. meliorationem tertij & quinti irreuocabiliter iuxta terminos dict.l.17.Tauri: bona defuncti affecta fuerunt defalcatione tertij & quinti , cum deducto tertio & quinto reliquum tantũ esset filiorum legitima, ergo ex dotibus vel similibus donationibus,quę deinde fiunt, extrahenda est prædict. melioratio præcedens irreuocabilis quia bona, quæ in tertio & quinto continentur non sunt de legitima filiorum, quod si aliud diceremus dict.l.17.& similes, quæ meliorationem ex causa onerosa efficiunt irreuocabilem verbis tantum essent impositæ & omnes illicũ quibus contractus onerosus est factus illusi remanerent, si ex dotibus & cæteris donationibus propter nuptias & ob causam postea factis non esset deducẽdum tertium & quintum,cum aliàs parẽtes post factam præd.meliorationem irreuocabilem possent omnia bona sua in prædictis dotibus & alijs donationibus ob causam consumere & sic in nihilum valeret vel verificari posset præd.melioratio irreuocabilis præcedens, essentque omnino inter se repugnantes dict.l.17.& nostra quia illa præcipit meliorationẽ tertij & quinti factam ex causa onerosa esse irreuocabilẽ, hæc autem contrarium permitteret si ex dotibus & similibus donationibus ob causam factis melioratio præcedens non esset extrahenda cum per hanc viam exinaniretur valor & irreuocabilitas præcedentis meliorationis irreuocabilis: vt igitur hæc repugnantia cesset intelligenda est nostra.l.loqui. quãdo dotis constitutio vel alia similis donatio præcesit meliorationem,aliàs secus,vt constat ex eadem ibi, *El tercio y quinto de mejora hecho por el testador no se saque de la dote,* &c. Nam dum dicit, *Fecho por el testador*, Ne hoc verbũ sit superfluum vel impropriũ,præsupponitur manifestissime,meliorationẽ,cũ sit in testamẽto facta esse posteriorẽ,& sic dotem & cęteras similes donationes præcesisse, Aliàs enim sufficeret generaliter dicere. *La mejoria de tercio y quinto, no se saque de la dote*. Secũdo apertius probatur hæc sentẽtia ex verbis finalibus eiusdẽ nostræ.l.ibi, *Que los hijos, ò descendientes traxerẽ à collacio, ò particion.* Quibus verbis satis insinuatur tempore testamenti quo fit præd. melioratio iam esse solutam dotem vel saltem promissam quando quidẽ in acerum ponitur vt diuidantur. Tertio hæc nostra sententia probatur ex.l.26.Tau. quæ hodie est.l.10.statim sequens,vbi probatur meliorationem præcedentem adeo esse irreuocabilem: vt per secundam nihil minui possit:ergo si ex dotibus vel similibus donationibus, quæ subsequuntur non extraheretur melioratio præcedens, posteriores donatarij dicerẽtur meliorati in illo excessu quatenus tãgit tertium & quintum in præiudiciũ primæ meliorationis, quod esset contra dispositionem dict.l.26. & tenendo hanc sententiam non obstat primum fundamentum in contrarium adductum: quia iam cessat ex supra adductis: non obstat & secundum nempe l.19.&.23.Taur. quia secundum Tell.id, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod dicitur vt habeatur cõsideratio ad tempus mortis intelligi debet nisi bona exirent à patrimonio patris titulo alterius donationis, hoc enim casu de illis est extrahenda melioratio, ne alias defraudetur melioratus, esset enim in voluntate parentum ad nihilum redigere donationem præcedentem, vel secundo & verius respõdeo, quòd dict. l. 19. &. 23. &. l. 29. non dicunt tertium & quintum melioration is intelligendum tãtum fore de bonis, quæ defunctus reliquit tẽpore suæ mortis, sed quòd valor bonorum defuncti ad extrahendum tertiũ & quintũ attendendus sit tempore mortis testatoris: quod diuersum est: nam eo tempore (hoc est) quando fit collatio, bona, quæ conferũtur habent vim hæreditatis, vt in l. 3. §. emancipatus. ff. de coll. bon. ibi, sicut hæreditatem, ita & quæ collata sunt præstent &. l. 29. Taur. & conferuntur regulariter secundum valorem, quem habent tempore mortis defuncti & sic non bona, quæ defunctus reliquit tempore mortis, sed valor bonorũ eius, qui tempore mortis est, cõsideratur quo tempore, vel post, bona recepta per hæredes conferuntur.

¶ Finis. 62. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEx. 26. Tauri, an procedat etiam si pater non vtatur verbo donationis nec melioration is sed simpliciter in suo testamento reliquit aliquid filio vltra legitimam? referuntur opiniones, & tandem distinguitur.*

2 *Dotis datio & donatio propter nuptias aliaq; donationes ob causam prius computantur in legitima, excessus vero in tertio & quinto.*

3 *Filia per contractum inter viuos ex causa matrimonij non solum non potest meliorari in tertio & quinto sed nec etiam in aliqua parte ipsius.*

4 *Datũ præsumitur potius ex causa, quæ minorem iactationẽ continet quam ex alia.*

5 *Donatio quando præsumatur ob consanguinitatem & nu. 6.*

6 *Intellectus. l. quæ dotis. ff. solut. mat.*

L. 26. Taur. hodie. l. 10. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXIII.

QVæro circa. l. 26. Taur. hodie. l. 10. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg. quæ disponit, vt donatio facta à parente filio vel alij descendenti in testamẽto vel alia vltima voluntate vel in contractu inter viuos intelligatur facta in tertio & quinto bonorum, quanuis id nõ exprimat: & sic quòd talis donatio computetur in dict. tertio & quinto suorum bonorum, & excessus tertij & quintij in legitima & vltra nõ valeat per quam. l. idem existimat esse doct. Ant. Gom. in 2. Tom. C. de qualit. contract. n. 11. quando pater dicit simpliciter, melioro filium non expressa quantitate nec re, quòd videatur melioratus in tertio & quinto sed modo quæro, Parens in suo testamento reliquit filio suo siue iure institutionis, siue alio quolibet modo portionem vltra legitimam non tamen vsus fuit verbo donationis nec melioration is an tunc procedat dispositio nostræ l. vt videatur melioratus filius in tertio & quinto & excessus computetur in legitima? & videtur quòd non per nostram l. ibi *Hizieren alguna donacion.* Ex qua parte legis videtur probari esse necessarium vt ipsa procedat q; parentes vtãtur verb. dono, alioquin si simpliciter dederint vel tradiderint absque verbo, dono, non erit melioratio sed concessio in peculiũ tantum, vt filius administret vt cum Alex. & alijs probauit Tellus Fernandez, in præsenti nu. 1. dicens quòd nullibi inducitur melioratio vbi disponens non vtitur verbo, dono: & ideo lex nostra & cæteræ disponẽtes circa melioration em semper vtuntur verbo, donare, adde tu, vel meliorare, vt ex eisdem patet, sicq; hoc casu datũ simpliciter

pliciter absque verbo, dono, nec in legitimã imputabitur, nec tit. melioration is filius consequetur, & ideo fructus & redditus ipsius reputabuntur etiam patrimoniũ parentis, quia filius vel alius descendens, cui sic traditum fuit, tantum administrator est & in peculio id dicitur habere. hæc Tellus, quem sequitur plures alios referens Matienç. in præsenti. l. 10. glo. 1. nu. 2.

Sed contrarium in proposita quæstione, imo quòd licet in hoc casu verbis facta melioratio non sit, re tamen facta videatur, ita vt iste filius vel alius descendens, cui maior portio relicta vel tradita fuit habeat illã pro sua legitima, & quod supereſt vltra legitimam aliorum fratrum suorum possit habere & retinere iure melioration is in tertia parte, in qua eius pater potuit eum meliorare (adde tu & in quinta:) & sic non referre vtrum pater eum meliorauerit verbo, vel facto probauit Roder. Suarez in. l. quoniã in prioribus. in declaratione. l. regiæ. 5. quæst. nu. 3. C. de inoffic. testam. hoc fundamento quia facto magis quam verbis declaratur voluntas alicuius, vt in. l. de quibus. ad fin. ff. de legibus. l. si auia. C. de iure delib. l. reprehendẽda. C. de instit. & subst. &c. cum similibus, tandem inquit ita obtinuisse multoties & practicasse dum esset aduocatus & iudicauit in concordia dum erat Auditor cum alijs auditoribus suis: & sic nostra. l. 26. Tauri, ampliatur secundũ Roderi. Suar. vbi supra, vt procedat non solum in casu, quo loquitur, sed etiam si testator non vtatur isto verbo, dono, vel melioro, sed alio quolibet: quod in terminis sequitur & probat nouissime Pelaez de maiorat. 1. p. q. 36. num. 6. idem voluit Palat. Rub. in præsenti. nu. 11. & iterum in. c. per vestras. de donat. inter vir. & vxo. in. 3. notabil. §. 22. nu. 11. &. 12. (quanuisdũ existimat nostram l. procedere etiam in dotis datione & in donatione propter nuptias & in alijs donationibus ob causam male dicat, cum. l. hæc tantum loquatur & procedat in donationibus 2
simplicibus & gratuitis, vt melius aduertit idem Palat. Rub. in præsenti nu. 24. &. 25. & in. l. 25. Tau. n. 35. & inferius quẽstione sequẽti probabitur:) hanc etiã secundam partem. videtur probare cum alijs, quos refert doct. Couar. in. c. Rainaldus. §. 2. nu. 6. vers. præfata vero conclusio, ibi, quorum opinio, de testam. vbi inquit opinionem doctorum dicentium, quòd si ablq; donationis titulo traditio aliquorum bonorum fiat à patre filio, bona sic tradita imputantur in portionem legitimam, esse intelligendam, quãdo dicta bona non excedunt legitimam, nam si excederent, vel minoris æstimationis essent, titulus donationis esset omnino præsumendus; & sic in his duobus saltim casibus amplectitur Præsul dignissimus hanc secundam partem.

Quid tenendum in re hac? mihi supra dictis omnibus & litera nostrę. l. recte expensis videtur sic dicendum in nostra quæstione, nempe, concordandas esse supra dictas opiniones hoc modo: Primo quòd ad hoc, vt dicisio formalis nostræ. l. procedat requiritur q; parens vtatur verbo, dono, vel melioro, tunc enim licet nõ adijciat in tertio & quinto, donatio cõputabitur in tertio & quinto, & excessus in legitima, vltra quam non valebit donatio, itaq; in casu nostræ. l. prius, & ante omnia donatio computãda est in tertio & quinto & postea excessus in legitima, non vero prius in legitima & postea in tertio & quinto, vt constat manifeste ex eadem. l. ab ordine literæ & alijs modis, vt póderauit sic intrepide ac firmiter tenẽs doct. Ant. Gom. in. l. 29. Taur. n. 30. aduersus Palat. Rub. dict. §. 22. nu. 13. perperam aliud existimantem & eundem hic nu. 1. Si vero parens non vtatur verbo, dono, nec melioro, sed alijs verbis simplicibus, nempe, relinquo: vel si tradat filio maiorem partem legitima sua vt supra in nostra quæst. tunc cum expressim non sit facta donatio nec melioratio, prius computãdum est huiusmodi relictum vel traditum in legitima, & excessus vel residuũ in tertio & quinto, q ain dicto excessu præsumitur donatio & in hoc casu loquũtur & procedunt doctores tenentes secundam partem & ipsorum dicta 2
& fundamenta: sicut etiam videmus in dotis datione & donatione propter nuptias & alijs donationibus ob causam nam cum non sint donationes gratiosæ, sed ob causam & necessariæ, prius computantur in legitima;

excessu

excessus vero in tertio & quinto, vt in l. 29. Taur. per quam ita tenet doct. Couar. vbi supra nu. 8. & optime Tellus Fernand. in præsenti. n. 3. & vterq; limitat, qñ parés expresse titulo meliorationis dedit dotem, vel donationem propter nuptias vel aliâ similem ob causam: quia hoc casu in vim meliorationis accipietur ex tex. in Authen. ex testaméto. C. de collat. sicut versa vice ex volûtate patris donatio simplex in legitimâ imputabitur: omitto q̃ ratione dotis fieri prohibe
5 tur melioratio inter viuos tacita & expressa in tertio & quinto bonorũ per Pragm. 101. de Madrid, anni. 1534. quæ in hac parte corrigit dict. l. 29. Taur. quare non valebit donatio facta filiæ inter viuos ratione dotis vel matrimonij non solũ respectu tertij & quinti, & sic dict. l. 26. hoc casu non procedit, sed tantum respectu legitimæ huiusmodi donatio valebit vt in dict. pragmatic. de Madrid. hodie. l. 1. tit. 2. lib. 5. Nou. Collect. Reg. quæ omnem contractum inter viuos comprehendit, vt patet ex ea ibi, *Por ninguna manera de contracto entre viuos*, vt recte aduertit & tenet Ioan. Gracian. in regul. 195. nu. 5. sed nec etiam in alicuius partis dicti tertij & quinti quãuis sit minor toto tertio &
3 quinto, quo casu existimabat valere præd. donationem & nõ esse inofficiosam Ioan. Gracian vbi supra, sed minus recte, quoniam nec in toto tertio & quinto, neq; in aliqua parte ipsius potest filia vllo contractu inter viuos ratione dotis meliorari, vt patet ex eadem. l. 1. ibi, *Ni se entiẽda, &c.* & ibi, *Sopena, &c.* Vt rectiùs tenuit ibi Baeça. c. 3. bene probans.

Vlterius q̃ quãdo parens reliquit vel tradidit simpliciter aliquid filio non exprimẽdo quod ei donat, neque quòd eum meliorat in eo, nõ computetur id in tertio & quinto sed potius in legitimam debitam probatur quoniam in dubio donatio non præsumitur, vt in. l. cum de indebito, vers. qui enim soluit. ff. de prob. l. 6. tit. 14. part. 5. vbi Greg. Lopez, in summario alias. ff. allegat & vbi alia sumi potest interpretatio & coniectura quam donationis illa semper sumitur. l. eleganter. §. quireprobos. ff. de pignor. act. l. si cum arum. ff. de solut. & ideo datum p̃sumitur potius ex ea causa, quæ minorẽ iactationem
4 continet quam ex alia secundum Butrium cõsi. 65. Aymon Crauet. cõs. 106. n. 11. Iacob. Menoc. de arbit. iudic. lib. 2. Centuria. 1. casu 88. nu. 3. vbi num. sequentibus, alia in proposito adducit: quæ ratio cessat in excessu vltra legitimam, cum in illo, alia coniectura sumi non possit quam donationis nec contra supra dicta obstat quòd consanguinitas inter donantem & donatarium sit sufficiens causa præsumendæ donationis vt existimauit glo. 1. in. l. quæ dotis. ff. solut. mat. Abb. in. c. nonne. de præsumpt. Decius consil. 267. n. 2. in fine. & plura alia loca recenset Alciat. in Tract. præsumpt. regula. 1. præsumpt. 32. n. 1. & 2. ergo ita videbatur dicendum in proposito, vt in secundo casu nostræ huius distinctionis potius inducatur & præsumatur donatio & melioratio ratione cõsanguinitatis maximæ, quæ adest inter patrem & filium quam traditio facta vel relictum vt in legitimam imputetur: Nam respondeo contrariũ esse verius & receptius, nempe solam sanguinis rationem donationis præsumptionẽ non inducere, vt testatur esse communem sententiam Iaf. in dict. l. quæ dotis. n. 18. & Alc. vbi supra. nu. 2. Menoch. vbi supra nu. 9. late id probans nu. sequentibus, plura enim debent concurrere iuxta casum. l. Procula. ff. de probat. vbi tria in hoc necessaria considerantur, nempe cõsanguinitas, rationes sæpe calculatæ & temporis diuturnitas, ita ab omnibus fere, is tex. intelligitur, vt refert Iaf. in dict. l. quæ dotis. nu. 18. idem cons. 193. lib. 2. Socin. Senior. consil. 25. nu. 10. libr. 4. Carol. Ruin. consil. 162. nu. 10. lib. 3. Afflict. decis. 13. n. 12. Purpur. in. l. cum quid. nu. 128. ff. si cert. pet. Socin. Iun. consi. 128. n. 108. lib. 1. & cons. 14. in fin. lib. 3. Alciat. respons. 304. in fine. Neuizan. consil. 57. nu. 6. Tiraq. de vtroque retract. tit. de retract. linag. §. 1. glo. 9. num. 152. Grãmat. decis. 103. nu. 39. & plures referens Roland. à Valle. consil. 65. nu. 18. lib. 4. Menoch. vbi supra. nu. 16. vbi & in num. sequentibus, aliorum refert sententias circa intellectum dict. l. Procula. sed præcedens communior est. Non etiam obest. l. si seruus communis.

munis. ff. de donat. inter vir. & vxo. Ex quo
6 tex. prope omnes in dict. l. quæ dotis deducunt atque eum intelligũt probare, quòd ex sola causa consanguinitatis donandi animus præsumatur, dum frater consentit fratri, eius vxori rem communem donanti: nam in casu illius text. scientia illa fratrum non inducit donationem, sed solum consensum quo confirmatur donatio facta ab eorum fratre, ibiq; illam scientiam æquiparat Iurisconsultus ratihabitioni: præcedebat ergo donationis titulus, qui quanuis quo ad alios fratres inualidus foret, eorum tamen taciturnitate confirmatur, vt rectius sensit Bart. in dict. l. quæ dotis. nu. 5. ff. solut. mat. cum quo sensit Ruinus. consil. 262. nu. 12. libr. 3. sequitur Menoch. vbi supra, & quantius Calcan. cons. 23. n. 6. quem sequitur Crauet. cons. 159. n. 4. intelligat in illo text. vna cum consanguinitate temporis diuturnitatem adfuisse, ex eo tamen colligi minime potest: verius autẽ sentisset si respondissent ibi vltra scientiam & taciturnitatem fratrũ traditionem rei donatæ intercessisse, vt intelligit Bald. in. l. cũ proponas, la primera, prope fin. C. de pact. & Iaf. consi. 3. incip. circa primum. col. 4. in versi. & dum succesiue. lib. 1. quos refert & sequitur Tiraq. vbi supra, idque constat ex finalibus verbis dict. l. ibi, nihil debere mulierẽ reddere: ergo traditio præcesserat: nec hæc respõsio nobis oberit, quoniã in casu. d. l. si seruus cõmunis adfuit titulus expressus donationis factæ à marito vxori rei cõis cum alijs fratribus simul cum traditione & sciẽtia vel ratihabitione cæterorum fratrũ, qua præd. donatio confirmatur: at vero in nostra quæstione nõ præcesserit nec fuit facta mentio donationis vel meliorationis, sed tantũ fuit aliquid relictũ vel traditum filio à patre: quare merito, vt ex hoc solũ donatio, vel melioratio minime inducatur nec præsumatur, sed prius in legitimã imputetur, si quid vero supersit, donatũ præsumatur atq; in tertio & quinto computetur, cum alia cõiectura hoc vltimo casu sumi non possit.

¶ Finis. 63. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. l. 26. Taur. dum loquitur in donatione simplici extenditur ad dotem & donationem propter nuptias & ob aliam causam secund. Palat. Rub.*
2 *Reprobatur præd. intellectus.*
3 *Communis intellectus & concordia inter l. 26. & l. 29. Taur. refertur.*
4 *Militia filio empta ex pecunijs patris cum sit donatio ob causam imputari debet filio in legitimam.*
5 *Officia acquisita à patre filio, quæ cõmuniter solent vendi, vt scriptoriæ in Romana curia decurionatus vel tabellionatus & simil. imputantur filio in legitimam.*
6 *Officia præd. conferuntur secundũ æstimationem, quæ erit tempore motis patris.*
7 *Æstimatio horum officiorum acquisitorum constante matrimonio communi pecunia, erit vtriusque coniugis.*

Eadem. l. 26. & l. 29. Tau.

QVAEST IO. LXIIII.

QVæro vlterius de intellectu, & concordia huius. l. 26. & l. 29. Taur. quæ hodie est. l. 3. titu. 8. hoc libro. 5. Nouæ Collect. Reg. quæ inter se videntur contrariæ: lex enim nostra. 26. dispo nit quòd si ascendens faciat donationem descendenti, tacite ex legis dispositione censetur eum meliorare, licet aliquid de melioratione nõ dicatur, & quòd talis donatio computatur in tertio & quinto suorũ bonorum, excessus vero in legitima: si ergo cẽsetur melioratus non tenetur conferre, vt notatur in Authen. ex testamento. & in. l. à patre. C. de collat. at ex aduerso. l. 29. Taur. statuit, vt dos & donatio propter nuptias aliæque donationes conferantur, ergo donatarius huiusmodi non

di non censetur melioratus, contrarium probat nostra.l.26.imo quòd censeatur melioratus, quid dicendum?

1 Palatius Rub. in repet. cap. per vestras. in 3.notabil.§.22.num.12.&.13. de donat. inter vir.& vxo. vult quòd nostra.l.26.dũ loquitur in donatione simplici extendatur etiam ad dotem & donationem propter nuptias & ob aliam causam: & sic quòd hodie pater dotando filiam vel faciendo donationem propter nuptias vel ob aliã causam videatur & censeatur filiam, vel filium meliorare in eo quod legitimam excedit, nam in legitima magis videtur pater debitum soluere quam donare: & dicit quòd ita debet intelligi nostra.l.26.& ad dict.l.29. dũ probat quòd dos & donatio propter nuptias & aliæ donationes debent conferri respondet ipse esse intelligendam tanto minus accipiendo, vel de legitima si non est vltra donatũ, vel ex melioratione si vltra legitimam donatum fuit, non tamen quòd per hanc collationem videatur prima donatio reuocata, prout aliqui inepte volunt, sed ne tantum minus accipiat, sicut de dote conferenda dicimus in.l.illam. C. de collat.

2 Hic autem intellectus & concordia falsus est & sustineri non potest, quoniam nostra.l.26.tantum loquitur & procedit in donatione simplici, vt ex verbis eiusdem patet: nec est extendenda ad dotem & donationem propter nuptias cæteraque donationes ob causam, quia vnico verbo & obscuro induceretur correctio iuris cóis, quod habet dotem atq; donationem propter nuptias & alias donationes ob causam deberi cóferri, nisi prælegẽtur, vt in Auth. ex testaméto. C. de collat. & in.l.pactũ & in.l.filiæ dotẽ. eodem tit. & iure regio idem probatur in dict.l.29. Taur. quod non est dicendum argumento.l. vnic. C. de inoffic. dot. & cap. cum expediat. de elect. lib.6. sed si filia imputaret dotem & filius donationem propter nuptias in tertia & quinta parte bonorum, eamque obtinerent non iure hæreditario sed prælegati, sublata esset earũ collatio, quia tertia & quinta pars, & quod earum nomine capitur non cóferetur, vt in hac.l.26.& sequent. ergo, &c.

& ita recte pred. opinionem & intellectum Palatij Rub. vbi supra ad has nostras.ll.26.& 29. reprehendit Cyfuentes in dict.l.29. Taur. nu.1. imo idem Palat. Rub. mutauit sententiam suam & tenuit contrarium, nempe, q̃ nostra.l.26. loquatur & procedat tantum in donatione simplici, non vero in dote nec in donatione propter nuptias nec in alijs donationibus ob causam, is nẽpe, in. d.l.25. Taur. nu.35.& Latius in præsenti.l.26.n.24.&.25. & ita est tenendum.

3 Superest igitur, vt alium intellectum assignemus veriorem atque concordiam inter has leges: quare verissimus & tenendus ille est, q̃ nostra.l.26. vt prædixi loquatur duntaxat in donatione simplici in qua filius censetur tacite melioratus in tertio & quinto dicta vero.l.29. dũ dicit: Y las otras donaciones debet exponi & intelligi, scilicet, similes ob causam, & quæ in legitimam imputantur, non vero de simplicibus donationibus, quia ipsæ non conferuntur, neq; in legitimam imputãtur, vt in dict.l.26. nam.l.29. dicit quòd dos & donatio propter nuptias, quæ sunt donationes ob causam, vt notatur per glossam & doct. in dict. Authen. ex testaméto. C. de collat. debent conferri: ergo verbum: Y las otras donaciones: statim subsequens debet intelligi de similibus precedentibus, hoc est, ob causam: nam verbum, alius alia aliud, est repetitiuũ similium, vt est gl. notabilis quæ ita exponit in eodem casu in dict. Auth. ex testamento communiter ibi approbata, per doctores, vbi dicit text. ex testamento & ab intestato cessat dotis & aliorum datorũ collatio, inquit, glo. aliorum datorum, scilicet, similium ob causam non tamen simpliciũ: itaque in effectu vera resolutio & cõcordia est in proposito, quod filius vel descendens hodie non tenetur cóferre donationem simplicem, vt in nostra.l.26. dotem autem & donationem ob causam bene tenetur conferre per dict.l.29.& dict. Auth. ex testamento: & ita plane procedunt & concordantur dictæ duæ leges regiæ, quam concordiam & intellectum eisdem assignauit Rotler. Suarez, in l. quoniam in prioribus. in declaratione.l. regiæ. q.5. nu.9. C. de inoffic. testam. eamq; sequuntur

quũtur & probant Cyfuentes, in dict.l.25. in fine.& in.d.l.29.num.1.doct. Couar. in cap. Raynaldus.§.2. nu.8. de testam. Ant. Gom. in dict.l.29.num.29.ad fin. Auend. Respon. 17.nu.3. Greg. Lopez, in.l.3. in glo. En su parte. in fin. tit.4. part.5.& in.l.3. in gl. No querria. tit.15. par.6. Tellus Fernandez in præsenti,& in dict.l.29.n.2.&.6. estq; vera & communis cõcordia, secundũ Matienç. in.l.3. tit. 8. hoc lib.5. glo.2. num.1. sequitur nouissime alios allegans Ioann. Gracian. in Regul.195. nu.4. estq; receptissima hæc concordia.

4 Ex qua infertur, quod cum militia empta filio ex pecunijs patris sit donatio ob causam imputari debet eidem filio in legitimam, vt in.l. omnimodo.§. imputari. C. de inoffic. testamento. secũdum Roder. Suarez, & Tell. 5 Fernan. vbi supra dict. num.6. Ex quo text. Paul. de Cast. ibi, num.5. deducit quod si pater acquisiuit filio officium scriptoriæ in Romana Curia, licet illud ad hæredes non transmittatur: quia tamen consueuit vendi simpliciter imputaretur in legitimam, sequitur alios referens Anto. Gomez. in. d.l.29. Taur. n.21. in versic. item subinfero, El segundo. Vbi idem existimat in precio officij decurionatus, vel scriptoriæ, vel tabellionatus, vel alterius similis officij: quia de generali consuetudine possunt vendi saltem de licentia principis, quam faciliter solet concedere, 6 sequitur etiam Auend. Respons. 9. num. 3. est communis, secũdum Vital. in Tract. collat. q.28. n.36. volu.7. Tract. diuers. doct. fol.7. Quam etiam probauit & sequutus est Nicol. de Vvald. de succes. ab intestat. 1. part. n. 28.& sequentib.& licet nu.31. dubitet in scriptoria apostolica & magis inclinat in contrariam partem: quia huiusmodi officiũ non 7 transmittitur ad hæredes, nec potest alteri cedi, sed debet resignari papæ. c. admonet. &. c. quod in dubijs. de renunt. & ita secundum eum Curia Romana obseruat: ergo conferri non debet, dicit tamen quod non vult decidere, nihilominus tamen Ias. in.l.illud, sine num.6. C. de collat. tenet contra ipsum sequutus opinionem Pauli. vbi supra, quod huiusmodi officium cũ totadie vendatur computetur in legitimam, & per consequens debeat conferri idem Ias. in. d.§. imputari. n.2. &.3. Et hæc est vera & cõis opinio aduersus Nicol. de Vbald. vbi supra. secundum Mencha. de succes. creat. §.30. n.218. quia resignationes in tali scriptoria Apostolica facillime solent à Papa concedi. Eandem sententiam, vt officia publica si vendi possunt cũ licencia principis, vt decurionatus seu tabellionatus & alia conferenda sint quo ad æstimationem sequitur doct. Didac. Perez, in.l.8 tit.2. lib.1. Ordin. col.80. versi. Si tamen. vbi allegat ad hoc Paul. Paris. Couarr. & Ant. Gom. idem tenentes, quam etiam sententiam probat Mench. vbi sup.&.n.219. & prius. n.213. dicens esse cõem opin. & veram ex. d.§. imputari, quod filius teneatur in legitimam imputare officium emptũ, ex pecunia patris,& sequuntur exteri & nostrates, nempe, vt hæc officia cum vendi possint licentia Principis, & ipse solitus sit eam concedere imputentur in legitimam quo ad æstimationem, vt late refert & probat Tellus Fernandez, in.d.l.29. Taur. n.7.& sequentibus quanuis ipse nouiter teneat contrarium, eandem etiam sententiam cómunem late probat & sequitur, Baça de nõ melior. ratione dot. filia. c. 26. n.14. & Frater Anto. de Cordoua in suo Tract. de casos de conscientia. q.134. dicens esse communem, & ita practicari in foro iudiciali & conscientiæ: & in versic. Lo tercero. Concludit, secundum æstimationem tantum, quæ erat tempore mortis patris esse conferenda officia prædicta, secundum Bald. in. l. illud. C. de collat. quod & tenet Vitalis, vbi supra, eandem sequitur etiam Matienç. in.l.3. gl.2. nu.13. tit.8.& in.l.5. glo.4. num.6. tit.9. hoc lib.5. Nouæ Collect. Reg.

Qua ratione æstimatio horum officiorum constante matrimonio acquisitorum communis erit vtriusque coniugis cum pecunia communi empta fuerint, vt his & alijs fundamentis probauit hãc partem doct. Couar. lib.3. Variarum resolut. cap.19. num.4. quem sequitur Matienço, in dict.l.5. glo.4. num.5.&.6.

¶ Finis. 64. Quæstionis.

Universidad de Deusto Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *DAtum vel donatum à patre filio in titulum patrimonij, vt sacros ordines suscipiat an imputetur ei in legitimam, vel in eo censeatur melioratus in tertio & quinto, & numeris sequẽtibus prius eligitur.*

2 *Donatio ad hoc, vt dicatur ob causam requiritur, vt illa causa habeat in se necessitatem aliàs secus. sed contra num. 6.*

3 *Donatio, quæ fit filio vt in matrimonium eat, non dicitur propter nuptias, sed ob causam matrimonij: sed quomodo hoc intelligatur vide in nu. 9.*

4 *Ratio in l. expressa quando est generalis: & decisio particularis, tunc ratio generalis pro lege habetur & decisio loco exempli.*

5 *Donatio propter nuptias imputatur in legitimam.*

7 *Datio patrimonij ad sacros ordines suscipiendos fit ob alimenta, quæ pater filio præstare tenetur, & ideo valet ab initio, nec eget morte patris ad ipsius cõfirmationem.*

8 *Sicut pater cogitur facere filio donationem propter nuptias ad matrim. carnaleita & cogitur facere donationem filio assumenti clericatum.*

10 *Clericus iure cõi attento potest alienare patrim. ad cuius titulum ordinatus est, secus vero attento sacro concilio Trid.*

11 *Clericus alienans patrim. ad cuius titul. ordinatus est, sine licentia Episcopi non remanet suspensus aduersus Medin.*

12 *Expensæ factæ à patre, vt filius nãciscereturaliquod beneficium ecclesiast. non imputantur in legitimam.*

13 *Datum à patre filio ad sacros ordines suscipiendos non imputatur in legitimã filio, quando hoc expressit pater, vel aliàs constat sufficienter de sua voluntate, quod illud habeat melioratiõis iure.*

Eadem. l. 26. Tauri.

QVÆSTIO. LXV.

1 QVæro præterea an id, quod datum vel donatum est à patre filio ad titulum patrimonij, vt sacros ordines suscipiat imputetur sibi in legitimam, an vero in eo cẽseatur melioratus in tertio & quinto, iuxta hãc. l. 26. quæ quæstio difficilis est, atque satis controuersa, ideo in vtrãq; partem eam discutiã, postea eligam, quid tenendũ sit, dependet enim ab illa quæstione, an hęc donatio sit simplex, vel ob causam: & quod non imputetur in legitimam sed filius illud patrimonium præcipuum habeat facit. Nam hæc est donatio simplex nõ
2 ob causam, nam ad hoc vt donatio dicatur ob causam in nostro proposito, requiritur vt illa causa habeat in se necessitatem: secus si fiat donatio ob causam ad quam pater non tenebatur, secundum Paul. de Castr. in. l. vt liberis. col. penult. in fin. nu. 10. C. de collat. & ibi Decius, col. final. circa finẽ. idem Decius in Authen. ex testamento. col. 4. in princip. C. eodem tit. doct. Couar. in. c. Rainaldus. §. 2. n. 7. de testamen. Mencha. de succeff. creat. §. 30. nu. 260.

Nec obstat. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffi. testam. vbi militia empta filio à patre imputatur in legitimam, licet pater ad eam emendam compelli non possit: quia ibi hoc est ita à iure expressum, sed ista donatio facta filio pro clericatu non habet causam necessariam, quia non reperitur in iure cautum quod cogatur pater donare filio, vt clericus efficiatur: similiter ista causa non respicit commodum ipsius patris, sed filij: ergo nullo pacto donatio ob causam dici potest, cum sit igitur simplex videtur in ea filius melioratus, ac perconsequens non computabitur in legitimam, sed in tertio & quinto, & residuum

residuũ in legitimam, vt in nostra. l. 26. & in l. si quándo. §. & generaliter. C. de inoffic. testam. Secundo, quia clericatus hic non potest vendi, nec ad hæredes transmitti vt patet, ergo non imputatur expensum pro eo filio in legitimam argumento sumpto à contrario sensu. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffi. testam. hæc sunt in summa fundamẽta huius opinionis.

Nec obstat si dicatur quod hæc sit donatio ob causam ad similitudinem donationis propter nuptias, quæ fit ad matrimonium carnale, ac perconsequens q̃ sit imputãda in legitimam: nam potest responderi, hoc quidem verum esse quando donatio vere & proprie est propter nuptias ad quam pater tenetur præcise & quæ conuertitur ad securitatem
3 vxoris: sed donatio, quæ fit filio, vt in matrimonium eat non dicitur propter nuptias, sed ob causam matrimonij, vt melioré vxorem inueniat, ideo est quædam liberalitas à patre in filium collata, & non valet inter patrem & filium constitutum in patria potestate sicut alia quælibet donatio, nisi traditio interceſſerit, tunc enim expectatur mors, vt confirmetur, vt cum Paul. de Castr. Ripa & Bertrand. late probauit Tellus in. l. 17. Taur. num. 79. & in. l. 22. num. 24. & in. l. 29. num. 5. resoluens non esse hanc donationem propter nuptias: quia si ea esset statim valeret. Quod etiã late fundat & sequi videtur nouissime aduersus Cyfuent. Palat. Rub. Couar. Crauet. & Dec. Andr. Angul. in. l. 9. huiusmet. tit. De las mejoras. glo. 4. n. 6. & sequentib. Ergo eadem ratione qua donatio, quæ fit filio in causam matrimonij nõ imputatur, non imputabitur etiam hæc facta ad titulum patrimonij: quo fit vt hanc partem in terminis nostræ quæstionis, quanuis breuiter, tenuerit Ioan. Faber, in. §. fin. num. 3. de inoffic. testam. Idem in. l. si emancipati. vers. Ideo credo. C. de collat. cuius opinio videtur de iure verior, vt late probauit Aymon Crauetа, consi. 136. num. 2. &. 3. eandem probant Ioan. Igneus, in. l. 3. §. subuenitur. num. 177. ff. ad Syllanian. & Cassan in cõsuetud. Burgund. Rubrica. 7. §. 5. & eos referens Tellus Fernandez, in dict. l. 29. Taur. num. 16. eam late probans & dicens sibi videri communem & veram: eandem sequitur in transitu Anto. Gomez, in dict. l. 29. Taur. num. 21. versic. Item subinfero. el primero. Sequitur Matienç. in. l. 3. titu. 8. hoc lib. 5. glo. 2. nu. 14. vbi refert Mencha. de succeff. §. 30. nu. 216. Attestantem hanc sententiam communem & veram esse pluresque referentem eandem dicit veriorem & magis communem Ioan. Gracian. in Regula. 195. nu. 6. vbi eam sequitur & videtur probare doct. Spino, in suo Specul. testam. glo. 18. tit. de melior. nu. 66. cum sequentib. præcipue. n. 70.

Rursus pro contraria parte, imo q̃ datum vel donatum à patre filio ad titulum patrimonij, vt sacros ordines suscipiat debeat eidem filio in legitimam imputari, primo facit text. in dict. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffic. testam. vbi expressum est in legitimam esse imputandum, quod pater expẽdit in militia, vel officio filio suo emendis, si id sit transmissibile ad hæredes, vel cessibile & alienabile inter viuos, sed prædict. patrimonium filio concessum est huiusmodi attento saltem iure cõmuni, vt infra dicemus: ergo imputãdum est filio in legitimam: nec quicquam impedit responsio, supra adsignata ad illum text. ne probet hãc partem, nempe, ibi, hoc ita esse à iure expressum: nam eadem ratione idem dicendum venit in nostro casu ex mente, & ratione illius text. quæ generalis est, & hunc casum quoque comprehendit, nec enim speciale quid cõtinet in militia empta: sed decisio eadem locum habebit vbicũque ratio supradicta, nempe, quod res empta vel cõcessa transmissibilis vel cessibilis & vendibilis sit, concurrerit: nam quã
4 do ratio in lege expressa est generalis & decisio particularis tunc ratio illa generalis pro ipsamet lege habetur & decisio loco exempli est, iuxta cõem opinionem traditam per Mench. de succeff. creat. §. 12. n. 85. &. §. 28. in princip. & per me, in tertia parte de Iuram. confirm. c. 2. n. 8. minus etiam obest, & secũdum quod supra pro priori parte fuit adductum, nempe, quod clericatus hic non potest vendi, nec ad hæredes transmitti, vt est de per se notum: ergo nõ imputatur filio in

Universidad de Deusto
Biblioteca

legitimã expensum pro eo argumento sumpto à contrario sensu. dict. §. imputari. nam respõdeo nos hic non agere de ipsomet clericatu, nec de expensis factis pro ipso consequendo in quibus argumentum procedit & vrget, sed de patrimonio filio ipsi cõcesso ad sacros ordines suscipiẽdos, quod, cũ sit tẽporale transmissibile atq; cessibile merito, vt filio imputari debeat in legitimã, vt in. d. §. imputari. qui nimis semper vrget pro hac parte.

5 Secũdo pro eadem facit: quia vere hæc est donatio ob causam matrimonij spiritualis sicuti donatio ꝓpter nuptias fit ad matrimoniũ carnale, & ea imputetur in legitima, vt habet communis opinio in Authen. ex testamento. C. de collat. & in. l. quoniam nouella. C. de inofficio. testam. Alex. consil. 50. in tertio dubio. & consil. 117. col. fi. lib. 6. Socin. consil. 18. & sequenti. lib. 4. hodie probata in. d. l. 29. Taur.

Nec obstat quod ad hoc, vt donatio ob causam imputanda sit in legitimam requiritur vt causa sit necessaria, ita vt ad eam pater compelli possit sicut contingit in donatione propter nuptias, vt in. l. finali. C. de dot. promiss. cum similibus. at vero donatio de qua agimus non est huiusmodi, vel saltem tam necessaria & præcisa sicut illa.

6 Nam primo respõdeo, Non esse necessarium, vt ex necessitate præcisa à patre proficiscatur donatio ob causam, vt in legitimam imputanda sit: nam imputatur etiam si datio ob causam ex necessitate tantum causatiua procedat, vt probat dictus. §. imputari. vbi quod pater filio ad militiam vel officium emendum subministrauit, nullo iure cogebatur præcise dare, sed necessitate tantũ causatiua ad id impellebatur: quia aliter filius non posset, vel non sic facile eam militiam, vel officium adipisci: sicut nec filius ad sacerdotium promoueri, nisi à patre dotaretur illo patrimonio ad sacros ordines suscipiendos.

Vnde colligitur verum omnino non esse, quod supra ex Paul. Dec. & Couar. adduximus supra, nempe donationem ob causam in proposito non dici, nisi quę fit ob causam præcise necessariam, qualis est causa dotis vel donationis propter nuptias: nam contrarium potius probatur in dict. §. imputari, vt est prædictum per quem text. aduersus supradictos in eisdem terminis tenet Mencha. de succes. creat. §. 22. num. 45. & Angul. vbi supra. n. 17. in versic. nec obstat. Secundo respondeo, quod etiam si opinio supra dict. Pauli & sequacium vera esset (quod diffitemur) ad huc ea in proposita quæstione, de qua agimus locum non haberet vel saltem contraria non esset huic secundę parti quinimo eidem cõformis: Nam datio hæc patrimonij ad sacros ordines suscipiendos fit ad 7 alimenta, quæ pater ipsi filio præstare tenebatur, tempore, quo filius sacrum ordinem assumpsit ex his, quæ Decius notat in cap. Episcopus. de præbend. quo fit vt hæc donatio valeat ab initio, nec indigeat morte patris ad ipsius confirmationem, vt aduersus Aymon vbi supra, tenentem contrarium asserit doct. Couar. in cap. Rainaldus. §. 2. n. 7. de testam. sequitur alios referens Matienç. in. l. 1. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 9. num. 8. dicens esse irreuocabilem: quia facta est ex causa onerosa, vt filius in matrimoniũ spirituale eat, & respectu tertij (hoc est) Episcopi, qui eum alias non ordinasset, sicq; est donatio ob causam necessariam. & Angul. in. l. 1. tit. De las mejoras. glo. 10. num. 7. hoc lib. 5.

8 Quinimo idem Aymon, vbi supra, in fin. dict. consi. inquit, forte tentari posse, ꝙ sicut pater cogitur facere donationem propter nuptias fauore matrimonij carnalis, ita cogatur facere donationem filio assumenti clericatũ, arguendo de matrimonio carnali ad spirituale iuxta tex. in. c. inter corporalia. de transla. Episc. & in. c. tuæ. de sponsalib. ideo dispositio Authen. res, quæ. C. cõia de legat. locum habet etiã in dote spirituali, secundum scribentes, ibidem. & hoc modo talis donatio diceretur ob causam, secũdum eundem Aym. vbi supra, in quo remanet & finit cõsilium suum, sicque videtur à priori opinione recedere, hancq; tenere, partesq; consulit ad concordiam & cõpositionem sumendam. Non obstat non reperiri in iure cautum quod pater possit compelli ad faciendum hanc donationem

tionem filio, scilicet patrimonij ad sacros ordines suscipiendos: nam contrarium est verius, vt cõsiderauit Aymon, vbi supra, & probat expresse Auend. respon. 17. nu. 3. dicens, quod huiusmodi donatio, quæ fit à patre filio, vt sumat ordinem clericalem est donatio ob causam necessariã ad quam pater posset inuitus cogi: nam quando filia vult ingredi monasterium pater iudicis officio cogitur inuitus dotem assignare eidem, secundũ Bald. in. l. 1. §. si parẽs. ff. si quis à parent. fuer. manum. vbi Bart. dicit, quod huiusmodi dos assimilatur doti, quam pater assignat filiæ, vt nubat, vtraque igitur confertur, vt in. l. quoniam nouella. C. de inoffic. testam. & eodem modo, ista dos spiritualis, quæ datur alimentorum nomine clericis, ne in opprobrium ordinis clericalis mendicare cogantur, vt in c. non licet. & in. c. Episcopus. de præbend.

Præterea cum hæc donatio habeat correlationem & dependentiam ad alimenta, pro quibus præstandis pater omni iure compelli potest, non interest vno vel alio modo prętentur, cum hæc donatio succedat loco alimentorũ sicut legitima & ex clericatu filij, honore etiã & cõmodum patri acquiratur, vt communiter videmus: nam patres summa ope nituntur filios suos clericari, quos ad hoc ministerium deputatos habent, & ita maximo gaudio implentur cũ hoc vident, præcipue cum sit magna dignitas sacerdotium, iuxta illud. Vos autem genus electum, regale sacerdotium, &c. vt in Epistola. 1. Beati Petri apostoli. c. 2.

Non obstat etiam, quod supra dictum est, nempe donationem filio factam, vt in matrimoniũ carnale eat non esse propter nuptias, sed ob causam, vt meliorem vxorem inueniat, & sic est quædam liberalitas ac per consequens non sit imputanda in legitimã sicut 9 nec facta ad sacros ordines suscipiendos: Nã respondeo, illud procedere posse in simplici donatione, vt filius meliorem vxorẽ ducat, & sic quando non fit ex causa onerosa cum certa persona, secus vero erit, quando fit ex causa onerosa vt matrimonium cõtrahat cũ tali certa muliere in cuius fauorem fit donatio, tunc etenim erit propter nuptias & irreuocabilis, vt in. l. 17. Taur. vbi idem Tellus, docuit. n. 78. & Angul. vbi supra. in. d. l. 9. gl. 4. nu. 17. versi. Quo circa. & late Ayora, vbi infra citabitur. Sed donatio patrimonij filio facta, vt sacros ordines suscipiat est huiusmodi, quia fit ob causam onerosam, vt ordinetur ab Episcopo, & sic ratione certę personę: quia Episcopus non reciperet ordinandum, nisi haberet patrimoniũ ostensa donatione, & sic dicitur cum eo celebratus contractus onerosus: quia alias ipse eum non ordinaret in qua dicta donatione asseritur & conuenitur Episcopum nõ teneri eum alere: quia pater ei donat vnde se alat, quo motus Episcopus ordinem ei confert; & exinde dicitur donatio cum tertio facta, ex causa onerosa, vt in matrimoniũ spirituale eat; & sic erit irreuocabilis sicut donatio propter nuptias, vt idẽmet Tellus post Cyfuentes, ibi col. 2. in. d. l. 17. nu. 82. probauit, & quanuis in dicta scriptura donationis patrimonij non fieret expressa mentio dict. conuentionis: attamen ex mente patris donantis ad dictum effectũ & Episcopi recipientis filium cum prædict. patrimonio ad sacros ordines, ea conuentio tacite subintelligitur.

10 Quinimo quanuis iure cõmuni attento clericus possit vendere patrimonium huiusmodi ad cuius titulum est ordinatus, iuxta glo. fi. in cap. tuis quæstionibus. de præbend. & ibi Abb. Imol. & Felin. num. 10. idem Felin. n. etiam. 10. & Dec. in. c. Ecclesia sanctæ Mariæ. nu. 18. de constitutio. & doct. Couar. in dict. c. Rainaldus. §. 2. num. 7. de testam. & lib. 1. Variar. resolut. c. 4. nu. 4. & glo. illius dictum cõmuniter recipitur, vt ex Abb. & Felin. vbi supra testatur Ioãnes Garcia regula. 195. n. 7. sequitur plures referens Mencha. de succes. creatione. dict. §. 22. nu. 43. & 44. quãuis Syluester in summa. ver. Clericus. 4. num. 9. aliud velit, nisi quando clericus consequutus fuit deinde post ordinationem beneficium spirituale: quo casu in tali alienatione Episcopi licentia non requiritur, secundum ipsum qui id colligit ex Innocentio, quem refert: attamen sacrum concil. Trident. Sess. 21. cap. 2. de reformat. in fine, decreuit patrimonium clericorum ad cuius

Universidad de Deusto
Biblioteca

titulum ordinati sunt deinceps sine licentia Episcopi alienari aut extingui, vel remitti nullatenus posse donec beneficium ecclesiasticum sufficiens sint adepti, vel aliunde habeant vnde viuere possint. Addit F. Bartholomæus à Med. in sua Instruct. confessorum. §. 8. De la suspension. fol. 49. q̃ aliter faciens remanet suspensus: de quo dicto semper dubitaui & falsum esse existimo, quia concilium hãc pœnam suspensionis minime imponit, nec eam à iure inuenio impositam, & cum sit pœna non debet imponi nisi exprimatur, iuxta glo. fin. in cap. fin. de iure patron. Abb. ibi, nu. 8. Dec. consi. 19. n. 3. Ias. in l. illam. nu. 12. C. de collatio. plures congerit Tiraquel. in l. si vnquam. ver. reuertatur. nu. 249. & sequentib. C. de reuoc. donat. Roland. à Valle, consi. 27. nu. 14. volum. 1. Decisio Pedemon. 77. num. 3. idque in irregularitatis pœna probat text. in c. 15 qui. de sententia excõmunicationis, in sexto. quod si quis contendat hãc pœnam suspensionis per triennium à perceptione beneficiorum imponi cõtra alienantes bona ecclesiæ contra iuris dispositionem idq; superiori non denuntiantes. per cap. 2. de bonis eccles. non alien. lib. 6. hocque ad nostrum casum extendere velit decipietur: quia diuersus prorsus est, assignatio namque patrimonij, vt eius titulo clericus sacris ordinibus insigniatur, nihil aliud operatur quam quod per eam satisfiat canonibus statuentibus neminem ad sacros ordines promouendum esse, nisi is habeat patrimonium ex quo valeat absque mendicitate alimenta sibi ministrare: vnde tale patrimonium ex hac assignatione non efficitur ecclesiasticum, nec habet priuilegia bonorum Ecclesiasticorum quandoquidem iure communi potest vendi & donari, iuxta glo. dict. cap. tuis quæstionibus. communiter approbatam, vt est prædictum ex qua hoc asserunt Abb. Imol. & Felin. in dict. cap. Ecclesia. num. 10. & doct. Couar. lib. 1. Variarũ resolu. c. 4. n. 4. probat late Mencha. de success. creat. §. 22. num. 43. Nec opinio Metinæ poterit iuuari vltimis verbis dict. decreti Concilij Trident. ibi, antiquorum Canonum pœnas super his innouando: nam intelligi possunt de pœna text. in cap. 2. & in cap. cum secundũ apostolum. de præbend. & in terminis nostræ speciei, & opinionis Medinæ, contrarium expresse tenet Nauar. in Manuali Latino. c. 27. n. 158.

Supradicta tamen prohibitio concilij Tridentini, de non alienando patrimonio clericorum, ad cuius titulum ordinati sunt sine licentia Episcopi, non videtur obesse huic secundæ parti, quo minus huiusmodi patrimonium imputetur in legitimam filij: quoniam quanuis prohibeatur alienari, & sic videatur cessare præcipuum huius partis fundamentum de quo supra, nempe, dict. l. omnimodo. § imputari. C. de inofficio. testam. quia ibi ideo militia empta filio ex pecunijs patris imputatur in legitimam filij: quia vendi potest, atq; transmissibile est ad hæredes: ergo si vendi non potest (vt contingit hodie in patrimonio clericorum, ad cuius titulum ordinati sunt: quia ex dict. decreto sacri concilij prohibetur alienari sine licentia Episcopi) non imputatur in legitimam à contrario sensu. d §. imputari. Sufficit tamen quod huiusmodi patrimonium sui natura possit alienari, quanuis iustis causis per Decretum sancti cõcilij sit prohibita eiusdem alienatio & extinctio ad tẽpus donec beneficiũ Ecclesiasticũ sufficiens sint adepti, vel aliũde habeãt vnde viuere possint, & sic ꝓhibitio prædict. nõ est omnimoda nec perpetua, sed vt prædixi ad tẽpus in fauorem ordinis clericalis: ne in vilipendium ipsius clerici cogantur mendicare. Præmaxime cum absque dubio hoc patrimonium sit transmissibile ad hæredes, tunc enim cessat dict. ratio prohibitionis alienationis: nam in casu. dict. §. imputari sufficit quod militia sit transmissibilis ad hæredes. Licet vendi non possit, vt in text. ibi, vel certa pecunia ad eius hæredes perueniat, per quem text. hęc est communis opinio doctorum, ibidem, vt attestatur Menchac. de success. creat. §. 30. nu. 203.

Et sicut hæc secunda pars iure fundata existit, ita & merito non caret iuris autoribus eam probantibus, quam tenet probat atque defendit late doct. Couarr. vbi supra in dict. §. Rainaldus. §. 2. num. 7. de testamentis. & Auend. dict. responso. 17. n. 3. dicens: sibi verissimam

rissimam videri, & Mencha. de success. creat. dict. §. 22. nu. 44. idem Couar. lib. 1. Variar. resolu. c. 4. n. 4. ad fi. vbi se refert in priori loco & nouissime Andreas Angulo; vbi supra, Nempe, in dict. l. 9. glo. 4. num. 5. & 17. circa fin. huius tit. De las mejoras. Denique eandem late & bene probat Ayora, de partitio. 2. part. quæst. 13. per totam.

Hæc sunt quæ pro vtraque parte adducere libuit, quid tenendum? Ego hanc secundam partem longe veriorem & tenendam esse in iudicando & consulendo existimo aduersus priorem Ioan. Fabri. & sequacium opinionem ex omnibus supra secundo loco adductis, & consideratis quæ meo iudicio multo magis vrgent quam priora quibus sufficienter satisfactum est: nec obstat in praxi quod Tellus Fernandez dicat opinionem contrariam Fabri sibi communem & veriorem videri, & Ioan. Gracian veriorem & magis cõmunem appellet; quia licet sibi videatur cõmunis, non inde sequitur eam esse communem, nec ipse Tellus ausus est hoc affirmare, præcipue cum Aimon Crauet. quem præcipuum sequacem suæ opinionis allegat remaneat in fine consilij in contraria sententia, & sic cum nostra secunda veriori, nec cõtraria potest dici vera, ne dum verior, sed nostra tãtum, vt patet ad oculũ & omnibus sane mentis videbitur difficultate huius puncti recte discussa omnibusq; pensatis & consideratis, vt supra. Quinimo licet Matienç. vbi supra, referat eũdem Mench. de success. creat. §. 30. num. 116. (quem voluit allegare. n. 216. nam in num. 116. vbi eum citat nihil quod ad rem spectet agit) attestantem priorem Fabri sententiam, esse communem & veram, & plures eam sequentes allegantem: Mencha. ibi, non loquitur in nostro casu & quæstione, sed in alio, qui licet prima facie videatur simi
12 lis, recte tamen inspectus penitus est diuersus: agit namq; in expensis factis à patre, vt filius nanciscereturbeneficium Ecclesiasticũ, quo casu testatur esse veram & communem conclusionem, q̃ prædictæ expensæ non imputentur filio in legitima: quia tale beneficiũ habetur loco quasi Castrensis peculij & dignitatis, vt in l. sacrosanctæ. C. de episc. & cleri. & ideo cessat imputatio, vt in l. 1. §. sed an id. ff. de collat. bon. Testatur etiã eam esse cõmunem Ayora, in Tract. de partitio. 2. p. quæst. 18. vbi eam limitat in expensis ad litigandum pro beneficio, vel dignitate, & ad expediendas bullas beneficij licet propter autoritatem communis opin. quæ est in contrarium, non liceat ab ea recedere. At vero secus est in prædict. patrimonio ad sacros ordines suscipiendos donato: quia cum ipsum de sui natura sit cessibile atque alienabile & ad hæredes trãsmissibile, vt supra visum est imputandum est in legitima, vt in dict. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffic. testam.

13 Supradicta procedunt quãdo parens qui huiusmodi donationem fecit suo descendenti, vt ad titulũ sui patrimonij ordines sacros susciperet nõ expressit in donatione imputandũ esse in legitima, nec eum in ipso patrimonio meliorare: alias enim si aliquod horum exprimeret, vel aliter sufficienter tamẽ constaret de sua voluntate meliorandi, nempe filium in prædict. patrimonio, id seruandum erit prout dictum est in dote & donatione propter nuptias. per text. iuncta glo. & communi opinione in Authen. ex testamento. C. de collatio.

¶ Finis. 65. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Bona meliorationis vinculi & prælegati atque maioratus de tertio & quinto, autoritate legum huius regni facti cum expressa prohibitione alienationis, an confiscentur ex delicto possessoris læsæ maiestatis diuinæ, vel humanæ, vel contra naturam commisso etiam apposita clausula, vt ex eisdem criminibus non confiscentur? pars negatiua probatur.*

2 *Firmior est constitutio maioratus, quæ fit de tertio & quinto autoritate legum huius regni, quam ea quæ licentia Regis fit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Cautius est vti facultate legum huius regni in condendo maioratu in tertio & quinto, quam facultate regia præterquam in excessu & quomodo fieri debeat tunc temporis maioratus. & nu. 4.*

L. 27. Taur. hodie. l. 11. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXVI.

1 QVæro circa l. 27. Taur. hodie. l. 11. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, an bona meliorationis vinculi & prælegati atque maioratus de tertio & quinto bonorum facti autoritate legum huius regni cum prohibitione expressa alienationis confiscentur ex delicto possessoris contra maiestatem diuinam vel humanam, vel aduersus naturam cõmisso, etiam si fundator in ipsa cõstitutione vinculi vel maioratus adiecerit eam conditionem, ne propter quodlibet horum trium criminum bona prædict. cofiscari queant, quin potius si tale quid contigerit attentari (quod Deus auertat) hora præambula commissi delicti vinculum siue maioratus pertranseat ad sequentem vocatum, ac si possessor ante delictum commissum & cogitationem illud cõmittendi fuisset mortuus? Quæstio hæc satis dubia semper existimata fuit, tam apud nostrates quam exteros interpretes, ideoque latissime in vtramque partem ab eisdem agitata est, præcipue à nouissimis Hispanis infra citandis, qui ita exacte rem hanc peragũt, vt nullus amplius disputationis locus relictus videatur, ipsi namq; omnia fundamenta per ordinem, vtriusque opinionem referunt, & eius, quam vnusquisque tenet contrarijs satisfaciũt, quare ne videar labores alienos transcribere recitatione autorum & electione sententiæ meo iudicio tenendæ contentus ero cætera, per ipsos facile, vel per apertam libri videri poterunt.

In primis opinionem affirmatiuam in terminis nostræ quæstionis, vtpotè q̃ testator dictam conditionẽ apponere non posit, eò quod sit contra leges tenet & latissime pluribus probat doctissimus Simancas Episcopus quondam Zamorensis. iam vita functus. lib. de instit. Catholic. tit. 9. nu. 257. & pluribus sequentib. secundum nouam editio. vbi allegat suum collegam Galindo in disputatione regia. cap. 18. cuius opinionis nouem fundamenta refert doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 4. c. 11. num. 26. & sequentibus: eandem opin. nouissime confirmauit idem dominus Episcopus in suo libro disceptationũ: quem in lucem edidit. Ann. præterito. 1575. pro sui defensione aduersus duos Iurisconsultos grauissimos huius regni, qui hanc suã opinionem latissime impugnauerant, nempe Tellum Fernandez, & doct. Molin. quorum fundamenti ipse latissime nititur satisfacere, & incipit liber ille, duo Iurisconsulti admodum eruditi, &c.

Contraria tamen sententia, & sic negatiua quod bona vinculi & maioratus constituti in tertio & quinto bonorum autoritate legum huius regni cum prohibitione expressa alienationis non confiscentur etiam ex dictis tribus grauissimis delictis, nempe, læsæ maiestatis diuinæ vel humanæ, vel cõtra naturam, præmaxime si testator, vel disponens adijciat cõditionem supra dictam, sed quod statim vel momento vinculũ, vel maioratus transeat in sequentem vocatum est communis verior & tenenda, vt constat ex latissime adductis ab autoribus Hispanis sequentibus, qui neruosissime eã in terminis nostris probant atque defendunt, nempe, doct. Anto. Gomez, in l. 40. Taur. num. 91. versi. sed his non obstantibus. Grego. Lopez, in l. 6. tit. 11. part. 6. glo. magna. col 1. doct. Petrus Peralt. in l. 3. §. qui fideicommissam. num. 127. ff. de hæredib. instit. Tellus Fernandez, in hac. l. 27. Taur. num. 18. & sequentibus doct. Molin. vbi supra, præcipue nu. 31. & sequentib. qui à principio illius. c. vsq; ad nu. 10. inclusiue octo fundamenta huius opinio. refert & num. 34. respondet fundamentis contrariæ partis: & Licentiatus Pelaez, in Tractatu maiorat. 4. part. quæst. 23. à princip. cum pluribus num. sequentibus, vbi hãc opinionem latissime

latissime probauit, & quindecim fundamenta eiusdem refert, & Angul. in l. 11. glo. 5. n. 6. & sequẽt. tit. 6. lib. 5. Nou. Collect. Reg. apud quos videndum est etiam, quid quãdo maioratus fit cum licentia & facultate regia aliud tunc esse existimantes & præterea idem probat idem doct. Molin. lib. 2. c. 12. nu. 57. & sequentibus. & doct. Didac. Perez, in l. 1. tit. 2. libr. 5. Ordinam. fol. 117. colum. 2. & fol. 133. col. 1.

Sed meo iudicio omnium fortissimum fundamentum huius secundæ partis tenendæ est quòd iure communi licitum sit vnicuiq; tempore traditionis rei suæ, quæcunque pacta conditiones & grauamina apponere, vt in. l. in traditionibus. ff. de pact. Aimon. Cranet. consil. 118. nu. 5. & consil. 174. nu. 4. dixi in consil. meo primo & secundo. nu. 1. & lex nostra regia, concedit parentibus in tertio & quinto bonorum quæcunq; grauamina apponere insuper & vincula, submissiones & substitutiones facere. Poterunt igitur tempore confectionis, meliorationis, vinculi atque maioratus de tertio & quinto bonorum suorum eam conditionem adijcere, nẽpe, quòd si eiusdem maioratus successor commiserit crimen læsæ maiestatis diuinæ vel humanæ vel sodomiæ, hora præambula delicti vel cũ delictum committere tentauerit bona in sequentem successorem pertranseant, vt fiscus ab eius maioratus confiscatione excludatur cum non in fraudem fisci, sed potius ex causa conseruationis familiæ factum esse censendum sit, vt tenet Bald. reddens rationem in l. Parentes. nu. 1. C. de testam. idem Bald. in l. milites. n. 7. C. de testam. sequitur plures referens, doct. Molin. d. lib. 2. de Hispan. primo gen. c. 12. n. 56. Præterea cũ potuit à principio parens cõstituens vinculum & maioratum hunc possessorem nõ vocare ad eum, sed potius excludere, alioq; vocare, seruato tamen ordine huius l. 27. potuit etiam eum vocare ad tempus vsque dum non committeret ac perpetrare tentauerit, quodlibet horũ trium criminum, postea vero vel paulo ante ab eo auferre præd. vinculũ & maioratũ & alij deferre: inhabilitas enim donatarij superueniẽs repugnare minime potest voluntati & facultati disponentis licitumq; est illi, qui vult. bona sua nõ alienari, sed in familia perpetuo remanere præcidere & amputare vias per quas bona amitti poterant, vt cũ Socin. recte considerauit Pelaez, vbi supra, nu. 11. Nec obstat quòd. l. nostra. 27. sub generica eius concessione non videatur concedere quod ex his criminibus ea bona confiscari nequeant, nec parentibus permittere, vt illa possint perpetuo à confiscationis vinculo liberare, cum id princeps nunquam vel rarò concedere solitus sit: maxime, cum in hoc agatur de remittendo iure confiscãdi, quod est de regalibus, atque id ex concessione generali remissum non censeatur: quia respondeo, vnicuique à iure concessum esse, vt ita de suis bonis disponere libere possit, vt ad fiscum transire non valeant, nec ex eo dicitur quis fraudem fisco facere cũ potius id faciat, vt familiæ suæ consulat, vt est prædictum: quo fit, non esse dicendum ex nostra. l. id concessum non videri, cum tamen etsi id ea concessum non videretur ex alijs concessum sit: quinimo eadem principalis sententia supra dicta procedit etiamsi præd. conditio non apponatur, sed bona alienari expresse prohibeantur, vt alia fundamenta conuincunt, per quæ idem probant hoc casu supra dicti. doctores. Quo fit communiter existimatum esse omnibus hucusque firmiorem & vtiliorem esse constitutionem vinculi & maioratus, quæ de tertio & quinto bonorum fit autoritate legum huius regni absque licentia regis, quam illa, quæ regia facultate præcedente facta fuerit, nam in regijs facultatibus præcipitur, vt bona primogenio subiecta non possint fisco adijci ex delicto possessoris, nisi ex crimine hæresis, læsæ maiestatis & contra naturam: quare cum eadem facultate parens vsus fuerit videtur eam acceptare, eaque lege maioratum instituere, sicque in dubium est hoc casu bona maioratus confiscari ex quolibet horum trium criminum, quod secus est quando vinculum vel maioratus fit autoritate legum huius regni absq; facultate regia & alienatio prohibetur, vel expressa de hoc conditio adijcitur, vt ex prędictis criminibus maioratus non tranfeat in fiscum, sed ad successo-

2

Universidad de Deusto
Biblioteca

rem proximiorem vocatum transferatur.

3 Quare cautius esse videtur condere maioratum in quãtitate permissa à legibus huius regni autoritate ipsarum absque regia facultate: q̃ si eam quantitatem parentes excedere velint, tũc impetrent ad id regiã facultatem, nec tũc ea simpliciter vti debent, sed eo adiecto quòd illa vti volunt in eo solũ q̃ maioratus ipse tertij & quinti bonorum suorum, valorem excesserit, in tertio vero & quinto vtũtur prouisione legum regiarum, non vero prædict. facultate regia, vt refert doct. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. c. 2. nu. 10. & Angul. vbi supra, nu. 1. & sequentib. eum sequutus.

Hæc tamen licet ita se habeant & vera sint in quinta parte, quæ à parentibus, extraneis relinqui potest extantibus descendẽtibus legitimis, & præterea in maioratu instituto ab eo, qui neque ascendentes nec descendentes habet ex vniuerso patrimonio: respectu tamen tertiæ bonorum, quæ quoad extraneos legitima est filiorum in patre vel alio quolibet ascendente maioratum instituente, non ita generice, nec indifferenter procedunt: nã quando adest vnicus filius, quo ad tertiũ non potest apponi grauamẽ maioratus nec fideicommissi, nec aliud quodcunque: vnde vtiliusimo necessarium erit tunc temporis vti facultate regia quã legum prouisione ad eondendum maioratum de prẽd. tertio in vnico filio, vt non corruat maioratus. Præterea & si pater plures liberos habens possit de tertio cõstituere maioratum autoritate legũ huius regni, tenetur tamen quo ad vincula & substitutiones seruare ordinem statutum à nostra. l. 27. Taur. vt prius, vocet descendẽtes legitimos & naturales: deinde agnatos seu cognatos & collaterales, postremo vero loco in eorum defectum extraneos: quem ordinem seruare minime tenetur in primogenio instituto facultate regia, vt infra in quæstione proxima statim differetur.

4 Quare, vt omnia hæc aliaque cessent, & maioratus firmius & cautius instituatur à parente qui ad eum instituendum regiam facultatem habet aduertendum erit, vt prædicta clausula non simpliciter & absolutè, vt communiter apponi solet & prædictum est, apponatur, sed hoc modo, nempe, profitendo condens maioratum, se regia facultate quo ad quintam bonorũ suorum partem vti nolle, nec etiam ea vti velle quo ad tertiam bonorũ suorũ partem nisi in eo, quod ad maiorem eiusdem maioratus cõseruationem atq; perpetuitatem, substitutionũque ac grauaminum liberam appositionem necessarium fuerit: quo ad cæteraautem bona simpliciter ea vti velit: vel generalius profiteatur se vti iure communi & regia facultate, eo pacto, quo melius eiusdẽ dispositio conseruari possit secund. Greg. Lop. in. l. 6. tit. 11. part. 6. in glo. Que la no pudiesse vender, col. 3. ad finem. sed præcedẽs specialis forma melior est vt fatetur & resoluit idem doct. Molin. vbi supra dict. lib. 2. c. 2. nu. 11. & Angul. vbi supra, eum sequutus.

¶ Finis. 66. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Constituẽs maioratum facultate regia de bonis suis non tenetur seruare ordinem. l. 27. Taur.*

2 *Filius exclusus à facultate regia, assignatis sibi alimẽtis seu dote competenti tanquam extraneus censendus est.*

3 *Habens facultatem à testatore eligẽdi aliquem consanguineum non tenetur eligere proximiorem, sed posse eligere remotiorem.*

4 *L. 27. Taur. intellectus.*

Eadem. l. 27. Taur.

QVAEST IO. LXVII.

1 QVæro vlterius, modo in quæstione præcedenti in trãsitu affirmaui constituentem maioratum facultate regia de bonis suis non teneri seruare ordinem

dinem nostræ. l. 27. Tauri, in vocatione personarum, an id verum sit & tenẽdum in praxi vel potius contrarium? & videturq̃ constituens maioratum facultate regia teneatur seruare præfatum ordinem dict. l. regiæ, alias maioratus sit nullus. Primo, quia ratio nostræ. l. quare in tertio non possunt fieri substitutiones, nisi inter personas hic nominatas est, quia tertium est legitima respectu extraneorum, ideo non potest in eo apponi grauamen maioratus siue testitutionis, nisi respectu filiorum seu descendentium eisdem extantibus, vt in præsenti resoluunt Hispani cõmendatores, hæc autem ratio fortius concludit, idẽq; exposcit in maioratu omnium bonorum facultate regia conficiendo cum vltra tertium comprehendat etiam cætera bona in quibus cæteri filij habere debent suam legitimam. Secundo, quia ordo assignatus à nostra. l. nimis rationabilis, & conueniens est, esset enim absurdum alienam sobolem propriæ ante ferri atque contra. l. cum auus. ff. de condit. & demostr. cum similib. Tertio, quia facultas regia ad testandum concessa intelligẽda est seruatis regulis atq; ordine iuris. l. si quãdo. cum similib. C. de inoffi. testam. & postquã ea facultas aliquid operata fuerit semper est restringenda, vt in omnibus alijs secundum ius commune interpretetur, illudq; minus corrigat in quantum sit possibile, vt in. l. 2. C. de noxalib. Felin. in. c. 1. de rescrip. n. 9. in vers. Secũdò declara. & ibi Dec. n. 4. Curt. Iun. cõs. 5. n. 27. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 10. nu. 77. sicque verba generalia atque absoluta regiarũ facultatum intelligenda atque interpretanda sunt secundum eundem Molin. lib. 1. c. 14. nu. 23. cum sequentibus: facultas igitur regia ad maioratum constituendum satis est, quòd operetur vt ex omnibus bonis parens possit maioratũ constituere, relictis cæteris filijs alimentis cõpetentibus aduersus omnia iura cõia & regia absq; eo, q̃ vltra id possit parens alterare ordinem ad maioratum ex tertio & quinto instituendum à nostra. l. præfixum: hæc sunt præcipua inter alia fundamenta, quæ in hanc partem adduci solent quam proculdubio sibi verã videri testatur doct. Molin. dict. lib. 1. c. 4. num. 30. versic. quod comprobatur, El primero, & doct. Burg. de Paz. Iun. quæst. 2. num. 74.

Nihilominus tamen, quod prædixi in quæstione præcedenti est tenẽdum, nempe, constituentem maioratum de bonis suis facultate regia minime teneri seruare ordinem nostræ. l. quia cum ipsa tantum loquatur in vinculo & maioratu de tertio cõstituto non est cur ipsius dispositionem limitatam atq; in tertio restrictã ad facultatem regiam simpliciter concessam ad maioratum cõstituendum de proprijs bonis & vocandas personas quas parenti libuerit, quòd si aliud voluisset concedens expressisset, prout in nostræ. l. regiæ casu expressum est, cum igitur id non fecerit, de eo curandum non est. Secundo, quia si aliud diceremus nimis restricta esset facultas, nam nõ posset parens post vocationẽ descẽdentiũ legitimorũ vocare ascendentes legitimos, nisi vocatis prius descentibus illegitimis, successionis tamen capacibus, nec agnatos seu cognatos transuersales, nisi prius vocatis ascendentibus, nec extraneos, nisi prius vocatis omnibus agnatis, nec posset etiam filium, clericum religiosum, nec furiosum, nec mutum & surdum, nec filiam propter masculos à maioratus successione excludere, quod esset satis absurdum & indignum: accedit præterea, quòd beneficia principum sunt plenissime interpretanda, vt in. l. penul. ff. de constit. princip. cum similib. l. 28. titu. 34. part. 7. Non obstant ex aduerso prolata, quoniam primum fundamentum cessat eo quòd relictis alimentis competentibus filijs, quæ in locum legitimæ subrogantur, vt late idem Molin. dict. lib. 2. cap. 15. num. 2. probat, illud ex quo maioratus instituitur iam non est legitima, consequens igitur est, vt in eo ordo dict. l. 27. quæ loquitur in tertio quod est legitima respectu extraneorum

2 non sit seruandus. Quinimo filius exclusus à facultate regia assignatis sibi alimentis, seu dote competenti tanquam extraneus censendus est secund. Bart. in. l. 1. §. sciendum. nu. 3. ff. de suis. & legitim. hæred. sequitur alios referens doct. Molin. dict. libr. 2. cap. 11. nu. 15. ergo cum eo, quia reputatur iam extraneus

non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non est seruãdus ordo dict.l.27.Taur.in qua respectu extraneorum nullus ordo assignatus inuenitur.Non obstat & secundum fundamentum pro prima parte supra adductum quoniam licet ordo assignatus in nostra.l.regia rationabilis atque conueniens sit in tertio quod est legitima respectu extraneorum, id tamen cessat in maioratu facto cum facultate regia patri cõcessa liberatum fuisse parentem ab obligatione integram legitimam filijs relinquendi & ideo filius non potest consequi nisi illud,quod sibi relinquere voluerit, in computatione vero relicti habebitur consideratio ad grauamen: eandem etiam sententiam expresse tenet quanuis succincte Matienç.in hac.l.11.tit.6.lib.5.Nouæ Collect.Reg.glo.11.nu.3. & probabiliorem dicit late pro vtraque parte eam examinans Mieres de maiorat.in initio.1.par.n.11.fol.8.

3 Addit Pelaez in suo Tractatu de maiorat. 1.part. quæstione.72. quòd habens facultatem à testatore eligendi aliquem consanguineum non tenetur eligere proximiorem,sed posse eligere remotiorem dummodo sit ex consanguinitate familia, vel agnatione licet alij proximiores non deficiant per text. clarum in.l. vnum ex familia.§.si de falcidia.ff. de legat.2. & in.l.filiusfamil.§. cum pater.ff. de legat.1. & refert nonnullos doct.ita tenentes:ex quibus ibi.n.2.infert, nouam & singularem limitationem ad nostrã.l.27. Taur.vt in hoc casu parentes non necessitentur eligere proximiores,ad eo,vt talis electio fieri possit absque citatione aliorum consanguineorum ex alijs doctoribus ab eo ibi relatis: hãc tamen declarationem ad nostram.l.Taur.intelligerem veram esse & procedere seruato ordine ipsius, nempe, vt extantibus descendẽtibus legitimis, ex eisdẽ prius vocetur quãuis remotior,quã ex illegitimis,vel ex ascendentibus vel alijs consanguineis : nam tunc demum vocari potest ad melioratiõnem tertij descẽdens illegitimus qui habeat ius succedendi qñ legitimi defuerint,& ascẽdens quãdo descendens legitimus & illegitimus habens ius succedendi deficiunt,& extraneus, deficientibus omnibus supra dictis,itaque extantibus descendentibus legitimis prius ipsi vocandi sunt quam cæteri, & sic de reliquis suo ordine, vt cauetur in nostra. l. in eodem tamen genere personarum videlicet descendentium legitimorum vel illegitimorum, & ascendentium bene locum habebit præd. electio.& prælatio eodem, vel dispari gradu, sed fieri transitus de vno genere ad aliud minime poterit, nisi prius vocatis omnibus, illius prioris atque præcedentis generis.

¶ Finis. 67. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PAruulæ donationes factæ à parentibus in vita,an veniant in cõsideratione,vt in quintum computentur? & nu. 2.distinguitur inter modicũ excessum & notabilem.*

2 *In respicientibus iustitiam etiam parua attenduntur.*

L.28.Tau.hodie.l.12.tit. 6.lib.5.Nouæ Collect.Reg.

QVAEST IO. LXVIII.

1 QVæro circa.l.28.Taur.hodie.l.12.tit. 6.lib.5.Nouæ Collect.Reg. Si parens non per viam quotæ,sed minuatim donauit,ita vt ex pluribus minutis fiat aceruus qui excedat quintum an valeant hæ donationes particulares minutæ etiam si omnes excedant quintum? & in hoc Roder.Suarez in repet.l.quoniam in prioribus.in fin.C.de inoffic. testam. late nititur probare quòd vbi pater in vita non donasset quintam per modum quotæ, sed fecisset aliquas particulares donationes modicas,vt fit quotidie,ito consueuit attendi, vt tempore mortis habeatur consideratio ad diminuendam quintam partem bonorum,quam pro anima legasset propter illas particulares modicas donationes factas à patre in vita:quia esset hoc quodammodo ligare manus patris, vt induceretur interdictio distributionis & administrationis bonorum,quod non esset procul ab iniquitate, & nihil ad hoc allegat,nisi consuetudiné & absurditatem, quæ aliàs resultaret. Pro qua sententia facit doctrina Bald.in.l.Titia.in.2. lect.vers.Secũdo quæritur.ff.de inoffi.testa. vbi agẽs an legata,quę cõseruantur ex Auth. ex causa. C. de libe. præt. vel exhæred. sustineantur etiam si testamentum annullatum sit ex præteritione per errorem facta, inquit non conseruari si sunt magnæ quantitatis,secus si sint paruę.Secũdo facit,doctrina Fabri. Angel.& aliorum, quos refert Tiraq.in.l. si vnquam.verb.vel partem aliquã. n. 6. C.de reuocand. donat. tenentium quòd dispositio dict.l.si vnquam.non procedit in donatione paruæ quãtitatis,sequitur Baeça, de nõmel.rat.dot.filia.cap.27. nu.6. Nec tenendo hanc partem obstat nostra.l.28. Tauri,disponens patrem in vita nec in morte virtute legum fori huius regni, non posse vltra vnum quintum disponere : quæ lex licet loquatur quando donat descendenti à fortiori procedet si donet extraneis,non inquam obest lex hæc,quoniam loquitur quando parens per viam quotæ donaret, vt ipsa insinuare videtur,secus si per viam particularium rerum in parua quantitate donationem fecisset.

Sed contrariam partẽ intrepide tenet atq; probat Tellus Fernandez. in hac.l.28.Taur. nu. 4. dicens Roder.Suarez,vbi supra loqui sine fundãmẽto cætera vero sunt ex præsumpta volũtate donantis,itaq; si voluisset potest, nos vero sumus in casu, in quo actus deficit propter impotentiam donatoris,ne legitima filiorum defraudetur, igitur cum ex legibus nostris coarctata sit potestas patris,ita quòd vltra quintum in præiudicium filiorum disponere nõ possit,merito hoc tenendum est siue per viam quotę siue minuatim donetur, nam cum consideretur tantum effectus non autem modus nihil interest, quòd per viam quotæ vel minuatim parentes donent, imo satis probatur hoc esse etiam prohibitum in l.8.tit.4.partit.5. vt ibi aduertit Greg. in glo. En vida.in vers. & satis probat:nam in respicientibus iustitiam etiam parua attenduntur, vt ait Pinelus in Rubric.C.de rescind. vend. nu 8.vers.ego autem puto.& nu.24.vers. antequã vero.& vbi agitur de auferendo iure alterius de minimis habẽda est ratio,vt late tradit Brunus in Tracta. de statuto exclud. fœmin.9.articul.principal. in.12.quæst.

2 Quid tenendum? certe opinio hæc secunda verior est in rigore iuris: Nihilominus tamen quando esset modicus excessus & filij parũ grauarentur in legitima ex donationibus minuatim factis in vita æquum videtur dictum Roder.Suar. maxime sic consuetudine roboratum. Si tamen esset notabilis excessus & grauamen,idem esset iudicandũ in pluribus donationibus minuatim factis, quod in vna magnaita resoluit Greg.Lop.vbi supra dict.glo.mag. cuius equidem resolutionem probo:nunquam enim vidi omnes eleemosynas in pauperes erogatas, atque donatiunculas paruulas consanguineis & alijs in vita factas à parentibus computari, posteain quinto bonorum suorum , sed de illis nulla consideratio habetur , esset enim (si aliud diceremus) nimium restringere effectum dominij parentũ atq; manus eorũ ligare . Nec obstant in contrarium supra adducta,quia illa procedere poterunt in rebus mere alienis, at in nostra quæstione illa paruula de quibus parentes in vita disposuerũt erãt propria sua, quãuis per nostrã.l. vltra vnũ quintũ disponere minime possent ,tamen cum sint modicæ quãtitatis & parum filijs præiudicetur per donationes paruulas non debet in cõsideratione

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratione venire,ne in totum parentibus, qui proprio sudore atque industria illa acquisierũt auferamus dispositionem bonorum suorum,sed æquum est illis in aliquo deferre eorũ voluntati: Si autem ex omnibus his singularibus donationibus fieret magnus aceruus, ita quòd aliquod magnum & considerabile præiudicium fieret filijs in legitima,tũc non procederet opinio prima , sed secunda sententia & ita teneo , vt prædixi: pro quo facit sententia Socini Senior.consil.93.num.15.ad fin.lib.1.de qua infra in quæstione statim sequenti agemus:hanc etiam partem & in effectu sententiam Roder.Suar.& Greg.Lopez, vbi supra in terminis latissime pluribus rationibus atque doctrinis probat Baeça de non melior. ratione dotis filiab. c. 27. per totum præcipue.n.2.6.&.9. eãq; sequitur Matienç, in hac.l.12.glo.3.nu.3. vbi limitat,nisi donationes prædictæ paruæ quãtitatis fierent alicui ex filijs & vltra eas aliquis melioraretur in tertio & quinto:nam tunc creditur imputari debere ei in quinto, ne contra legis prohibitionem melioratio excedat tertiam & quintam partem,& quòd ita cõcordabis has opiniones. Aliam cõcordiam probabilẽ ponit nouissime Ayora, de partitio. vt opinio 1.Roder. Suarez,intelligatur in donationibus paruis factis pauperibus benemeritis, ita vt secundũ qualitatem donãtis honeste non posset non donare,opinio vero Telli contraria procedat in donationibus nõ ita minutis nec necessarijs: quia honeste poterat non donare. 1

¶ Finis. 68. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Meliorare an possint parentes vltra tertium & quintum aliquem ex descendentibus ex fructibus,quos de bonis suis percipiunt? & num. sequentib. resoluitur negatiue.*

2 *Ius retrahendi competens circa immobilia iure sanguinis ex vi statuti, non habet locum in fructibus etiam pendentibus venditis in fundo statim ab eo separandis.*

3 *Donatio vltra quantitatem permissam reuocatur in excessu,non tamen in fructibus.*

Eadem.l.28.Taur.

QVÆSTIO. LXIX.

QVæro præterea parentes iure regio nec in vita nec in morte minime possunt donare vel relinquere filijs vel alijs suis descendentibus vltra vnum tertium & aliud quintum bonorum suorum & legitimam , vt in l.26,&.28.Tauri.sed est dubium an de fructibus , quos parentes percipiunt de bonis suis possint facere donationes filijs vltra dictum tertium & quintum?& posse videtur, nam per leges huius regni aucta est legitima filiorum (quæ olim erat quarta, vt in. l. Papinianus.§.quarta. ff.de inoffic. testam. & postea fuit aucta vsq; ad tertiam,vt in Auth. nouissima.C.eod.) ad omnia bona parentum excepto quinto,de quo etiam inter extraneos, & tertio de quo inter filios & alios descendentes disponere possunt parentes: nõ est igitur dicendum quòd leges nostræ voluerint etiam auferre dispositionem fructuum vltra necessitatem victus quia esset minus ciuile, verba autem sunt ciuiliter intelligenda,vt in l.si cui.ff.de seruit.tit.general.& l.penult.ff. ad exhib. interpretari igitur debent , vt minus lędatur ius commune,iuxta notata in.l. final.§.in cõputatione. C. de iur. delib. confirmatur etiam, quia præfatæ legesregiæ nihil declarant de fructibus: stemus igitur iuri communi, quo nemini prohibitum inuenitur disponere de fructibus,quia vnusquisque rei suæ est moderator & arbiter , vt in.l. in re mandata.C.mãdat.& in.l.nemo externus. C. de iud. Præmaxime cum hæ. ll. videantur odiosæ, eo quòd sit contra naturalem æquitatem atque ciuilem,quibus licet vnicuique existenti

existenti domino disponere de rebus suis & ipsis ad libitum frui.l. etiam.§. licet.ff.solut. mat.& contra dispositionem iuris communis,quod in honorem lineæ ascendentis concessit parentibus excepto munusculo,quod filijs iure naturæ debetur debonis suis ad libitum disponere , vt in dict. §. quarta. & in.l. scimus.§.repletione.C. eodem tit, de inoffi. testam.& sic sunt strictę interpretandæ præfatæ nostræ leges,& cum de re principali loquantur ad fructus & accessoria trahi non debent iuxta tex. & ibi notant Bart. & doct.in l.fin.§.final. ff.de condi. indeb.

2 Secundo quia ita etiam videmus quòd ius retrahendi competens circa immobilia iure sanguinis ex vi statuti non habet locum in fructibus etiam pendentibus venditis in fundo statim ab eo separandis, quia per se diuisim & separatim considerantur , vt ex pluribus late probauit atq; deduxit Tiraquel. de vtroque retract.tit.1.de retract.linag.§.1.gl. 7.nu.42.& sequentibus.

Tertio ex tex.in.l. cum oportet.§.non autem. C. de bon. quæ lib. & ibi Bald. vbi habetur, quòd pater habens vsum fructum in bonis aduẽtitijs filij potest eum donare & relinquere cui voluerit , nec ex hoc filij poterunt intentare querelam inofficiosæ donationis & sic licet isti fructus sint bona patris, disponit tamen de eis libere.

3 Quarto,pro hac parte facit doctrina Didac.de Segur.in rep.l.1.§.si vir vxori.col.26. nu.73.vers.tertia erit conclusio.& vers.quarta erit conclusio.fol.79.ff.de acquir. possess. vbi tenet ꝙ si pater donauit filio vltra modũ permissum donatio reuocatur pro parte excedente præterquam in fructibus,quia hi remanent penes filium donatarium, qui eos lucratur ex glos.l. generaliter. verb. ex aliqua causa.in fine.ff. de fideicommiss.libert. quæ tenet quòd quando res donata reuocatur nõ reuocatur cũ fructibus:quam glo.dicit singularem. Ias. in. l.si hæres.n.2. ff. de condit. indeb. pro intellectu.l.final. C. de reuocãd. donat.& eã sequitur plures allegans Tiraq. in.l.si vnquam.verb.reuertatur.nu.281.pag. mihi. 511. C. de reuoc.donat. contra Rip. in dict.l.final.quæstione.66. sequitur etiã doct. Ant.Gom.2.Tom.C.de don.n.21.ad fin.& præfatam doctrinam Segur. refert & sequitur Greg.Lop.in.l.8.tit.4.partit.5.in glo.En vida.col.3.& Arias in.l.27.Taur.n.7.& pluribus comprobat Baeça de non meliorad.ration.dot.filiab.c.33.nu.2.& sequẽtib. vbi refert. Molin. idem seuere pronuntiantem in reuocatiõe dotis inofficiosæ.& Didac.Perez, ad Segur. vbi supra , idem in.l.1.titu.2.glo.1. pag.79.lib.5. Ordin. vbi allegat. Anto.Rub. cons.34.nu.3.

Sed his omnibus non obstantibus contrarium est tenendum,imo quòd nec etiam in fructibus bonorum suorum sicut nec in proprietate parens possit meliorare filiũ vel alios descendẽtes,nec eis donare vel alio modo relinquere vltra tertium & quintum: sed quòd tantum possit disponere de præd. fructibus quo ad necessitatẽ victus attẽta qualitate & dignitate personę iuxta notata per gl. & doct.in.l.maritum. ff. solut. mat. & in.l. plerumque.§. Equitius.ff.de vsu & habit.Primo,quia cũ legibus huius regni parentes nõ possint vltra disponere quã de tertio & quinto bonorũ , vt prædictũ est, & fructus etiam dicantur bona cum ipsa à beando nuncupentur,vt in.l.subsignatum.§.bona. ff. de verb. signif. nec in eis ratio differentiæ quæ conuincat assignari possit,cõsequens est, vt fructus quoque comprehendant cum generaliter de bonis loquantur , iuxta regul. vulg. ꝙ lex generaliter loquẽs generaliter debeat intelligi. l.1. §. generaliter. ff. de legat.præst.l. de precio. ff.de public. in rem act. Præterea hoc fortius procedit si consideremus effectum : nam ita præiudicantur cæteri filij ex donatione vsus fructus , sicut ex donatione aliarum rerum, quid enim interest inter hæc cum omnia sint bona parentũ,& ita defraudentur cęteri filij in donatione fructuum,sicut in donatione aliorum bonorum. Secundo hæc eadem sententia probatur ex.l.final. C. de frument. vrbis, Constantinop. lib. 11. vbi habetur quòd erat deputata certa quantitas pecuniæ ad emptionem frumenti tempore necessitatis,quam officiales non poterant minuere , vel in alium vsum conuertere sub pœna dupli, & tamen dicitur ibi in fine ꝙ lucrum

crũ proueniẽs ex illa pecunia cõtinetur etiã sub eadem dispositione etiam pœnali: ergo ita idem dicendum est in casu nostræ quæstionis. Tertio pro hac eadem sententia facit.l.fin.vers.penul.ff. de requirend. reis. vbi patet quòd dispositio illius tituli, per quem bona tam immobilia quam mobilia absentis citati annotantur, vt si veniat infra annum recuperet, interpretatur per Traianum, quòd vendicat sibi locũ in fructibus postea perceptis illo anno, qui inter mobilia computantur: quibus & alijs fundamentis hanc opinionẽ, in terminis similis statuti per quod aucta fuerat legitima filiorũ & parẽti licebat de quarta parte bonorũ disponere tenet Socin.Senior.cons.93. incip. Circa primũ consultationis. vers.Circa tertiũ.n.11.& sequent. lib.1. concludens, quòd sicut pater non potest disponere de proprietate vltra quartam partem in præiudicium filiorũ, ita nec de fructibus: nisi vt prędixi quo ad necessitatem victus attenta qualitate & dignitate personæ: quam sententiam Socin. refert & sequi videtur Tiraq.de Retractu linag.§.1.glo.7.nu. 41. sequũtur etiam & late comprobant eam adducentes in terminis nostræ quęstionis & nostrarum legum regiarum Greg.Lopez, in dict.l.8.tit.4.part.5.glo.magna. & Pelaez de maiorat.1.part. quæst. 54. & Baeça de dot.c. 26.nu.11.&.12. vbi eam verisimã esse existimat in dote data vltra legitimã ex fructibus substantię suæ, vt resecandi sint pro portione excedente legitimam.

Concludit tamen Socin. vbi supra. nu.15. ista non esse ita amare recipienda, vt si parens aliquanto magnas expensas fecisset in victu & aliquos fructus erogasset in pios vsus debeat fieri imputatio in illam quartã partem (adde tu in nostro regno in quintã partem.) Sed si deberet superesse notabilis quantitas, ita quòd verisimiliter si nõ inuenitur, parens in alias personas erogasse, procedat resolutionis supra dictę decisio, quã modificationem sequitur etiam Greg.Lopez, vbi supra, glos. mag. versi. & ad finem. dicit bonũ verbum. Non obstãt fundamenta contrariæ partis, & primum, quia respondeo quòd cum casus non iter comprehendatur in verbis statuti siue legum regiarum non possumus abillis recedere.l.non aliter.ff.de leg.3.& dict.statutum & leges nostræ regiæ comprehendunt etiam fructus cum loquantur in bonis, vt supra dictum est, nec est absurdum dicere quòd pater non possit disponere hoc casu de fructu cum alias diceretur donatio inofficiosa fructuum & leges indistincte velint donationem inofficiosam bonorum rescindi cum loquatur de donatione patrimonij & facultatum, quorum appellatione etiã fructus continentur, vt supra est ostẽsum, ergo indistincte debent intelligi, vt in.l.1.§. generaliter.ff. de legat. præstand. cum simil. fructus enim augent rem, vt in.l.item veniũt.§.fructus.ff. de pet.hæred.& fructus censentur res hæreditariæ sicut reliquum patrimonium, vt probat post Iacob.Butric. Baeça dict.c. 26.n.10. Non obest etiam secundum fundamentum supra pro prima parte adductum, quoniam statutum illud de retrahendo rem iure sanguinis loquitur restricte de re immobili, quod non est fructus licet pendens, cõsiderato fine, hoc est, qꝙ separari debeat à proprietate, nam finis ad quem quodlibet negotium tẽdit, potius inspiciendus est, quam quod præsens est.l.si idẽ.§. vltimo.& ibi Paul. de Cast. ff.de iurisd.omn. iudic.l.si domum.ff.locat. l.qui bona.§.qui inter. ff.de dãmn.infect.cũ alijs in proposito allegatis per Tiraq. vbi supra.n.45. Præterea statutum illud est contra ius cõmune ac proinde odiosum, vt in.l.dudum. C. de contrahend. empt. ideo non extendendum.

Non obstat & tertium, quoniam in casu dict.l.cum oportet.§.non autem.C. de bon. quæ lib. fructus non percipiuntur ex re patris, vt sic eodem iure censeantur, sed proprietas bonorum aduentitiorum est filij, ideoque diuersum ius statui debet: vnde hoc casu limitatur præfata sententia Socin. nempe, si pater donet vsum fructum, quẽ habet in bonis filij quia ista donatio nõ reuocabitur per querelam inofficiosæ donationis prout dicit Bald.in dict.§.non autem quem sequitur Greg.Lop.ad finem.glo. & Pelaez, nu.1. vbi supra expresse hãc limitationem assignantes in nostris terminis.

Quarto

Quarto, nõ obstat doctrina Segurę, vbi supra, & sequacium, quoniã in suo casu etiam fructus non percipiuntur ex bonis patris, sed ipsius filij, cuius est dominium: quia ex quo exiuit dominium à patre per donationem, fructus ex re donata non fuerunt sui, sicque etiam & secundo modo limitatur præfata Socini sententia, secundum autores eosdem modo citatos.

¶ Finis. 69. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 LEx.30.*Tauri procedit tantũ quando testator inter liberos ac descendentes testatur: secus si inter extraneos testetur.*

L.30. Taur. hodie.l.fin. tit.6.lib.5.Nou.Collect.Reg.

QVÆSTIO. LXX.

QVæro circa.l.30. Taur. quæ hodie est.l.fin.titu.6.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, disponentem, *Que la cera, y Missas, y gasto del enterramiento, se haga con las otras mãdas graciosas, del quinto de la hazienda del testador, y no del cuerpo de la haziẽda: aunque el testador mande lo contrario.*

1 An procedat indistincte, siue testator habeat & relinquat descendentes, siue non? & videtur vtroq, casu esse intelligendam ex generalitate nostræ.l.nulla facta ascendentium nec descendentium mentione: generaliter ergo in omni casu est intelligẽda, vt in.l. si plures. ff.de legat.3.& in.l.si cui simplici.ff.de serui.

Sed contrarium est tenendum, imo qꝙ d.l. regia procedat tantum quãdo testator inter liberos, & nõ inter extraneos testatur, quod constat ex eadem.l.ibi, *Aunque el testador mande lo contrario.* Nam his verbis manifestissime in finuatur.l.hãc introductã fuisse fauore filiorũ quibus legitima necessario debetur, cũ hoc casu filij grauari nõ possint vltra quintum etiãratione piæ causæ, nec funeris impensæ, vt leges Regiæ disponunt, ideo volũtas etiã expressa testatoris in cõtrarium nihil operatur: nõ extantibus vero descendẽtibus, sed hærede extraneo instituto clarum est posse testatorem præcipere, vt impensa funeris de corpore hæreditario detrahatur, nec enim hoc casu contrarium voluit lex nostra disponere, sed quoties adsunt hæredes legitimi & necessarij, & in terminis ita tenet doct. Anto. Gom. in.d.l.30. Taur. versi. Hodie, dicens qꝙ hodie nihil est immutatum per illam. l. nõ relictis filijs nec descendentibus, sed qꝙ standum est iuri communi: quo cauetur impensam funeris fieri pro modo facultatum & detrahendam esse de corpore hæreditatis.l.penult.ff.de relig.& sumpt.fun.l.fi. § in computatione. C.de iure delib.& ibi docto. eandem sentẽtiam sequitur Greg. Lop. in.l.2.tit.11.part.6.glo.magna.col.2. illius tenui ipse in repet.l.nemo potest.n.92.ff.de legat.1. sequitur etiam Ioan.â Rojas, in sua Epithome succes.c.9.nu.27.& sequentib. sentit doct. Couar. in cap. Raynaldus.§.3.n.2.versi. Et eadem. de testamentis. quanuis Matienç. in præsent.l.fi.glo.3.nu.3. aduersus Ant. Gomez, dicat se credere per.l.istam, satis esse immutatum ea specie, vbi testator nullos reliquit descendentes: quia hodie non præfertur funeris impensa cæteris creditoribus cũ non præiudicet filijs in legitima, vt in hac.l. qui tamen filij sunt quasi creditores: ergo veris creditoribus minime prędicabit: & prę terea quia lex ista præcipit de quinto deduci funeris impensam: ergo iam erat deductum omne æs alienum, eo quippe deducto dicuntur bona, vt in.l.subsignatum. §.bona. ff. de verb.signific. his namque fundamentis nouissimi Moderni glossatoris satisfiet infra quæstione ab hinc secunda, quæ erit vltima super hac.l.30.Taur.

¶ Finis.70.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 LEx.30.Taur. *procedit etiam stantibus tãtum ascendentibus legitimis*

respectu tertij, vt de illo deducenda sit funeris impensa & cætera in eadem.l. contenta.

Eadem.l.30. Tauri.

QVÆSTIO. LXXI.

QVæro vlterius, an eadem.l. nostra procedat etiam extãtibus tantum ascendentibus legitimis, quibus necessario debentur pro legitima omnia bona excepto tertio, de quo testator potest inter alios disponere, vt in.l.6. Taur. vt tunc de tertio illo deducenda sit funeris impensa, non vero de toto corpore hæreditario quãuis testator iubeat cõtrarium? & videtur ante omnia de corpore totius hæreditatis deducendã esse funeris impensam tanquam æs alienum, vt in.l.21. Taur. & in terminis ita tenet Pala. Rub. in hac.l.30. Taur.nu.2. & doct. Castellus, circa fin. fingentes quæstionem quando vxor instituit patrem heredem vniuersalem & marito legauit tertium.

Sed contrarium est tenendum attenta nostra.l.30. Taur. imo ꝙ dispositum in ipsa extãtibus descendentibus legitimis, vt de quinto deducatur funeris impensa habeat etiam locum respectu tertij extantibus tantũ ascendentibus, vt de ipso tantum tertio deducatur tunc temporis funeris impensa, non vero de corpore hæreditario, vt resolui in.d.l.nemo potest.nu.93.&.509. in fine. vbi aliosretuli & prius tenuit doct. Couar. in dict.cap. Raynaldus.§.3.num.2. de testam. & ante eum doctor Castell. in dict.l.6. Taur. in glo. El fuero de la tierra. in fine. & postea iure idem probauit Ioann. à Rojas, in sua Epitho. succes. cap.9.num.31. & sequentibus, vbi expresse reprobat Palat. Rub. & Castell. vbi supra, tenentes contrarium, hanc etiam secundam opinionem nouissime nos allegãs tenet Andreas Angul. in præsenti.l.13.glo.3.nu.2.

¶ Finis. 71. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *FVneris impensa, an præferatur creditoribus habentibus hypothecam quãdo quintum bonorum defuncti stãtibus descendentibus legitimis, & tertiũ stantibus ascendentibus legitimis tantũ non sufficit pro ipsa exoluẽda? difficilis quæstio late examinata: distinguitur.*

2 *Funeris impensa necessaria præfertur iure communi tacitis hypothecis.*

3 *Praxis communis huius regni consueta seruari in omnibus diuisionibus bonorum parentum inter filios.*

4 *Funeris impensa non præfertur deposito, quod extat quia est de his rebus, quæ non consistunt in põdere num. & mensura.*

5 *Funeris impensa necessaria pro sepeliendo corpore defuncti, quando quintum vel tertium bonorum ipsius non sufficit respectiue præfertur & deducitur ante omne æs alienum etiamsi pro eo cõperat tacita vel expressa hypotheca, secus impensa non præcisa nec necessaria.*

6 *Intellectus.l.30. Taur.*

Eadem.l.30. Taur.

QVÆSTIO. LXXII.

QVæro tertio, circa eandem. l. 30. Taur. quid si quintum bonorum defuncti extantibus descendentibus legitimis, vel tertium extantibus ascendentibus legitimis tãtum, non sufficiat pro funeris impensa, an tunc ipsa præferatur creditoribus habentibus hypothecam?

2 De tacitis hypothecis, non est ita vrgens difficultas, quoniam ipsis iure cõmuni hoc casu funeris impensa necessaria præfertur, vt resoluit communem esse Ripa, in.l.quæsitũ. nu.8. ff. de priuileg. credit. & doct. Anto. Gomez, in hac.l.30. Taur.n.2. imo & doti pro qua competit hypotheca tacita priuilegiata, vt in.l.in eum. ff. de religios. & sumpt. funer. doct. in.l.1. ff. solut. matri. Ant. Gom. in.d.l.30. Taur.n.2. vbi dicit communem.

De expressis autem hypothecis, an eis impensa funeris necessaria præferatur est inges dubium quod in vtrãq; partem late discutit Anto. de Pano, de pignor. in secundo membro.5.part.principalis.n.28. fol.111. vbi in ea resi let sententia quod non præferatur creditoribus habentibus expressam hypothecam, quam sententiam communem esse profitetur Ripa, in dict.l.quæsitum. nu.8. ff. de priuileg. credit. Pro qua subtiliter pondero nostram. l. disponentem ipsam funeris impensam deducendam esse ex quinto bonorum, non vero ex corpore hæreditario quanuis
3 contrarium præcipiat testator. Nam iuxta iuris dispositionem ante omnia de corpore hæreditario bonorum cuiuslibet defuncti deducuntur debita, bona enim non dicũtur, nisi deducto ęre alieno, vt in.l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. signific. cũ similib. postea vero deducitur quintum legatum à testatore, vel quintũ & tertium, si vtrumq; sit prælegatum, quibus deductis cætera bona diuidũtur pro æqualibus partibus inter hæredes descendentes legitimos, & hæc est communis praxis huius Regni consueta seruari in omnibus diuisionib⁹ bonorũ parentũ inter filios:
4 cum igitur prius deducatur æs alienũ, postea quintum & de ipso supra præcipiat nostra.l. deduci funeris impensam, non vero de corpore hæreditario etiam si testator cõtrarium iubeat, & præterea funeris impensa non præiudicet filijs in legitima, qui sunt quasi creditores quandoquidem de quinto, non vero de corpore hæreditatis ipsa deducenda sit, vt in nostra.l. cauetur: ergo à fortiori non nocebit veris creditoribus: ex quo cõsequitur manifeste funeris impensam etiam necessariam non præferri creditoribus nedum expressam hypothecam habentibus, sed nec etiam tacitam supra dicta ratione, vt in terminis tenet Matiençon, hic gl.3.n.3. idem in.l,7.glo.5.n.2.

nu.8. ff. de priuileg. credit. & doct. Anto. Gomez, in hac.l.30. Taur.n.2. imo & doti pro qua competit hypotheca tacita priuilegiata, vt in.l.in eum. ff. de religios. & sumpt. funer. doct. in.l.1. ff. solut. matri. Ant. Gom. in.d.l.30. Taur.n.2. vbi dicit communem.

De expressis autem hypothecis, an eis impensa funeris necessaria præferatur est inges dubium quod in vtrãq; partem late discutit Anto. de Pano, de pignor. in secundo membro.5.part.principalis.n.28. fol.111. vbi in ea resi let sententia quod non præferatur creditoribus habentibus expressam hypothecam, quam sententiam communem esse profitetur Ripa, in dict.l.quæsitum. nu.8. ff. de priuileg. credit. Pro qua subtiliter pondero nostram. l. disponentem ipsam funeris impensam deducendam esse ex quinto bonorum, non vero ex corpore hæreditario quanuis
3 contrarium præcipiat testator. Nam iuxta iuris dispositionem ante omnia de corpore hæreditario bonorum cuiuslibet defuncti deducuntur debita, bona enim non dicũtur, nisi deducto ęre alieno, vt in.l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. signific. cũ similib. postea vero deducitur quintum legatum à testatore, vel quintũ & tertium, si vtrumq; sit prælegatum, quibus deductis cætera bona diuidũtur pro æqualibus partibus inter hæredes descendentes legitimos, & hæc est communis praxis huius Regni consueta seruari in omnibus diuisionib⁹ bonorũ parentũ inter filios:
4 cum igitur prius deducatur æs alienũ, postea quintum & de ipso supra præcipiat nostra.l. deduci funeris impensam, non vero de corpore hæreditario etiam si testator cõtrarium iubeat, & præterea funeris impensa non præiudicet filijs in legitima, qui sunt quasi creditores quandoquidem de quinto, non vero de corpore hæreditatis ipsa deducenda sit, vt in nostra.l. cauetur: ergo à fortiori non nocebit veris creditoribus: ex quo cõsequitur manifeste funeris impensam etiam necessariam non præferri creditoribus nedum expressam hypothecam habentibus, sed nec etiam tacitam supra dicta ratione, vt in terminis tenet Matiençon, hic gl.3.n.3. idem in.l,7.glo.5.n.2. tit.16.lib.5. Nouæ Collect. Reg. Quare licet dubius hanc opinionem tenui in mea repetitione.l.nemo potest.num.95. ff. de legat.1. Nec obstare videntur huic opin. leges præcipientes impensam funeris omne debitũ præcedere. Nam ipsæ loquuntur attento iure cõmuni, quo impensa funeris ab ipso corpore hereditario ante omnia deducebatur, vt in.l. penultima. ff. de religios. & sumpt. fun. At cum hodie attenta nostra.l.30. Taur. secus sit, nam non deducitur de corpore hæreditario, sed de quinto manifestum videtur ipsam non præferri creditoribus tacitam vel expressam hypothecam habentibus.

Nihilominus tamen contrariam sententiam imo quod impensa funeris præferatur creditoribus habentibus tacitam vel expressam hypothecam probauit doct. Anto. Gomez, in præsenti. n.2. dicens ita tenere communiter doct. in dict.l.penult. & alibi: eandem sententiam probat Gregor. Lopez, in.l. 30. titu.13.p.5.glo. fin. idem in.l.12. tit.13.p.1. in glo. Deudas. per illam.l.ibi. *Ante que paguen ninguna cosa de las mandas que fiziesse en su testamẽto, ni de las deudas que deuia en qualquier manera que las deua:* Quod procedit etiam si sit depositum, vt in l.9. tit.3. part.5. ibi, *Por razon de la sepultura del finado.* Et ibi Gregor. Lopez se remittit ad eundem, in dict.l.30. Præterquam si de
4 positum extat: quia est de his rebus, quæ non cõsistunt põdere, numero, nec mensura, tũc enim depositarius præfertur omnibus alijs creditoribus hypothecarijs & priuilegiatis: quia rem depositam poterit reiuendicare tanquam dominus, qui eam deposuit, vt probat. l. si ventri. §. in bonis. ff. de priuileg. credit. & l.9. in fin. tit.3. part.5. l. procuratoris. §. plane. verficulo, Sed si dedi. ff. de tribut. l. cum fundus. §. seruum tuum. ff. si cert. pet. l. si quid tamen. C. qui potior. in pignor. habeãtur. Bembenut. in Tract. de decoctor. vlt. parte. nu.2. & .3. quem & aliosrefert Matienç. in dict.l.7.glo.5.num.1. eandem etiam sententiam principalem ꝙ impensa funeris præferatur creditoribus habẽtibus tacitã vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

expressam hypothecam sequitur Roland. à Valle,cõsil.14.n.24.lib.1.& Petrus Rebuff. in.1.Tom.Comentar.ad Gallic. constitu.in Tracta.de sententijs prouisional. nu.65.fol. 234.Petrus Dueñas,in Regu.397.in septimo priuileg.fol.157. col. final. & Andr. Angul. in præsenti glo.3.n.21.vbi solum refert Gregor.Lop.in dict.l.30.

5 Quid tenendum in hac difficili quæstione? Ego quidem re maturius cõsiderata,quãuis articulus dubius sit & in quo in diuersas sententias per doctores itum est vt cõstat ex supradictis, magis nunc probo hanc secundam sententiam, nempe, vt si quintum vel tertium nõ sufficiat pro soluenda funeris impẽsa necessaria,deducatur ante omne æs alienum etiãsi pro eo cõpetat tacita vel expressa hypotheca: quod si contingat sic deductã præiudiciũ inferre creditoribus & filijs quo ad legitimam,incumbat onus istud & præiudiciũ potius filijs quam creditoribus: verum si impensa funeris deduci nõ possit quin præiudicet creditoribus propter fauorem funeralis impensæ patientur creditores hoc præiudicium: quod intelligendum est quando ista impensa facta fuit circa ipsum sepulchrũ & necessaria ad sepeliendum corpus defuncti,vt in.d.l.12.partitæ. & in.l.at si impediat. versi.Funeris. & in. l. funeris sumptus. & in d.l.pen.ff.de relig.& sumpt. fun. ita optime resoluit materiã hanc insignis doct. Couarr. in.c. Raynald.§.3. nu. 2. de testam. sequitur Ioan.Garsia Gallecus,in Tract.de expens.& melior.c.8.n.20. Nam si funeris impẽsa alia esset vltra necessaria circa sepulchrum & ad sepeliendũ corpus defuncti,tunc vltra quintum non esset expendendum in præiudiciũ creditorũ,vel filiorum,aliorumq; descendẽtium,quo casu procedere posset opinio contraria velut in impensa facta pro curãdo defuncto in infirmitate ex qua decesit,quæ funeris impensæ æquiparatur, vt in.l.in restituenda.C.de petit.hæred.& in.l.legatum.C. de relig. & sumpt. fun. item in alia funeris impensa nõ necessaria pro corpore defuncti sepeliendo,sed superflua,vel ad pompam & honorem defuncti,& cæteris legatis gratiosis,hæc namq; de quinto deducentur, nõ vero præiudicabunt creditoribus nec filijs.

Restat modo respondere ad ponderationem nostræ.l.30. Taur.supra factam pro prima opinione,quæ profecto ponderatio multum vrget in contrarium & diu me absque resolutione suspensum habuit in hoc articulo: Sed meo iudicio non obstat prædicta subtilis ponderatio, nam nostra lex præcipue fauore filiorum ne præiudicentur in suis legitimis immoderata funeris impensa alijsq; legatis gratiosis excessiuis introducta fuit,vt supradixi,quæstio ne ab hinc secunda prout regulariter præiudicarentur, si ista funeris impensa & reliqua deducerentur ex corpore hæreditario: nam præter funeris impensam, quinta pars posset gratuito legari: ne igitur vltra quintum grauentur filij, sicut & aliæ leges disponunt optime lex nostra sanxit imponens certam ad id metam & taxam, *Que la cera,Missas,y gasto del entierro,con las otras mandas graciosas, se saquen del quinto de la hazienda del testador,y no del cuerpo de la hazienda, &c.* Præcipuum itaque intentũ nostræ.l. fuit prouidere filijs in hoc casu; tacite supponere videtur loqui, quãdo prædictum quintũ sufficiens est ad supradicta soluenda,& hoc casu est intelligenda nostra.l. secund. doct.Couar. vbi supra. At vero quoties prædict. quintum,ita deductum nõ sufficeret ad impensam necessariam & præcisam,sine qua corpus sepeliri non posset, lex nostra hoc casu minime loquitur,nec explicauit, quid tunc fieri oporteret, cuius mens præcipua, vt prædixi fuit prouidere filijs,ne in legitima vltra quintum grauentur: quare casus nostræ quæstionis qui diuersus est, remanet sub dispositione iuris communis tam quam omissus,vt in.l.commodissime.cum similib. ff. de liber. & posthum.iure autem communi funeris impensa necessaria hoc casu quãdo extãt debita & bona defuncti,pro omnibus nõ sufficiũt,ante omnia deducẽda est,vt in.l penul.ff.de religios.& sumpt. funer.& in.d.l.12.tit.13.p.1.per quę iura hęc nostra secũda sententia verior & tenẽda videtur etiam

etiam in praxi, quandoquidem, vt modo ostendimus ipsa per hãc nostram.l.30.Taur. non mutetur nec alteretur: sic etiã videmus quod filij & alij descendentes meliorati in tertio & quinto,iure regio tenẽntur pro rata melioration is ad debita defuncti persoluenda,vt in.l.21.Taur.hodie.l.5.hoc titul.6. nec hoc casu simile priuilegium prælationis habent cætera legata gratiosa quanuis per nostram.l.æquiparari videantur cum ipsa funeris impensa. Nam æquiparatio hæc eò tantum tendit,vt prædixi ne fiat filijs grauamen in legitima vltra quintũ: & sic quoties quintum sufficit ad vtrũq; persoluendum: at vero si non sufficiat, cum hoc casu lex nostra minime loquatur & impensa funeris priuilegiata inueniatur à iure communi & regio partitarum,vt quibuscumq; debitis præferatur cætera verò legata minime,consequens est, ne inducatur iuris communis correctio vbi expresse facta non inuenitur,vt illa quatenus est necessaria & præcisa ad corpus defuncti sepeliendum cum suo officio diuino præferatur quibuscumq; debitis,alia vero legata minime,cum sint gratuita, debita vero præcedentia necessaria ex causa onerosa: & ideo prædict.debita prius sunt soluenda quã legata gratiosa.

¶ Finis.72.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *IN casu.l.41.Taur.an binus actus successionis primogenitorum requiratur, vel vnicus tantum sufficiat iuncta continuatione possessionis per tempus ad.l.requisitum. & num.2.resoluitur, vt binus sit necessarius.*

2 *Binus actus etsi ad consuetudinem inducendam requiratur, vnicus tamen habens tractum successiuum per tempus ad eam requisitum sufficit.*

L.41. Taur. hodie. l. 1. tit.7.lib.5.Nou.Collect.Reg.

QVÆST 10. LXXIII.

QVæri posset de pluribus circa intellectũ & praxim.l. 41. Tauri,hodie.l.1. tit.7. lib.5. Nouæ Collect. Reg. circa modũ probandi maioratum per consuetudinem immemorialem & qualitates ipsius immemorialis probandas,nisi fœliciter & luculenter omnia essent examinata per doctissim. atq; eximium iurisconsultum, simulq; in praxi virum versatissimũ insignem regium Consiliarium doct. Ludouic. Molin. de Hispan. primog.lib.2.c.6. per totum; vbi alios moderhos refert & præfatam.l.41.Taur.late cõmentatur ideo est videndus.

Illud tãtum hic discutiã,quod ipse ibi pro cõstituto habet.n.24.&.25.cũ mihi dubium atq; quod controuerti possit videatur, an in proposito in casu.d.l.41.Taur. sufficiat & vnicus tãtum actus successionis primogeniti, q. ex.d.l. Taur. requiritur occurrerit, an vero binus saltem actus necessarius sit? qua in re præfatus dñs licet primo discurrat per cognitionem vtrũ cõsuetudo vel præscriptio sit illa,de qua loquitur.d.l.41. Taur. vt in primo casu,nẽpe,si consuetudo sit requiratur binus actus,vt in.l.3.C.de Episc.audient. c. ex parte.de cõsuetud.gl. & doct.in.l.de quibus.ff. de legib.in secũdo vero si sit præscriptio vnus actus sufficiat,vt in.c.cũ ecclesia.& ibi cõiter doct.de caus.possess.& propriet.quicquid sit in hoc,in casu nostræ.l.41.Taur.in ea resident sententia,vt vnicus tantũ actus successionis iuncta cõtinuatione possessionis per tempus ab ea requisitũ sufficiens sit: nã quãuis in cõsuetudine regulariter huius actus requiratur: si tñ vnicus actus occurrerit, isq; habuerit tractũ successiuũ ac cõtinuatione per tẽpus requisitũ ad cõsuetudinem inducendã,is actus solus ad confirmandã ac inducẽdam cõsuetudinem sufficiẽs erit ex text.in.c.cũ de beneficio.de præbend.in sexto.tenẽt Abb.Tiraq. & alij plures docto. quos ibi refert Mollin

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicens hanc opinionem veram ac satis notabilem esse, præsertim in cõsuetudine, de qua loquitur nostra l. 41. Taur. quam sententiam eodem fundamento ad nostram l. 41. Taur. prius probauit atq; secũdũ eã cõsuluit Ioan. Oros. abeo nõ relatus in d. l. de quibus. n. 47. ff. de legib. & q̃ in præscriptione vel consuetudine vnicus actus habens tractum successiuum, tenet plures referens Ioann. Garsia, de expens. & melior. ca. 9. num. 47. fol. 76.

Duo tamen sunt cõtra hanc sententiam illustris Consiliarij Regij, quæ me in contrariam proniorem reddunt. Primũ, q̃ licet suũ fundamentũ modo proxime relatũ ex. d. c. cum de beneficio & doctr. Abb. & sequaciũ verum & iuridicũ in se sit, ipsum tamen procedit in consuetudine, quæ vnico actu cum tractu successiuo & continuatione induci potest, nempe. 40. annorum, quo casu loquitur dict. cap. cum de beneficio, vt ibi aduertit. glo. 1. verb. Legitima. & præterea cæteri doct. à Molina allegati præcipue Tiraq. de primogen. quæst. 38. nu. 2. in spatio enim 40. annorum facile est, vt vnicus tantum actus cum continuatione succedat: at vero in terminis nostræ quæstionis. & sic. d. l. 41. Taur. requirentis immemorialis consuetudinis probationem per testes fiendam difficillimum, imo quasi impossibile videtur, vt præfata immemorialis cõsuetudo vnico tantum actu successionis cum tractu successiuo & continuatione probari queat, cũ vltra probationem. 40. annorum de visu requiratur etiam immemorialis de auditu, hæc autẽ sine memoria hominum in contrarium probatio vnico actu quantumcũq; continuato cum possessione minime adimpleri, nec verificari potest, sed necessario alij actus ad hãc immemorialem perficiendã requiri videtur, aliãs non erit immemorialis, præcipue cum hodie sumpto argumento à cõmuniter accidentibus, quod est validum in iure homines breuioris vitæ sint quã olim, quo tẽpore centum annos, quilibet præsumebatur viuere, vt in l. fi. de sacrosanct. Eccles. & tamen probatio centum annorum, absq; immemoriali in proposito nõ sufficeret, vt cum iudicio resoluit idem Molina, vbi supra. n. 45.

Secundo, contra sententiam præfati Senatoris vrgent verba d. l. 41. Taur. ibi, *Que contuuyan los passados auer tenido, &c.* Ergo plures debẽt actus successionis precessisse, & iterum, ibi, *Es a saber, que los hyos mayores legitimos y Jus descendientes, succedian, &c.* Per quam. l. hanc secundam sententiam in terminis nostrę. l. probauit Auendan. in suo Dictionario legum part. ii. in verbo, Costumbre. in versi. Ita concluſio fallit: vbi affirmat q̃ in casu nostræ. l. successio debet continuari per plures quam vnũ, vel saltim duos successores: quia successio vnius quanuis continuata non sufficeret & allegat Decium in consil. 222. qui num. 7. inquit q̃ de verbo; consueuit, nulla est dubitatio quòd plures actus requirat: & ideo q̃ cum bona, de quibus ibi ipse loquitur, fuerint dũtaxat patris pupillorum alienantiũ, non potest dici q̃ res consueuerit esse agnationis prout in statuto requiritur, hanc eandẽ sententiam prius sensit atq; voluit incidenter Gregor. Lopez in. l. 5. tit. 2. part. 1. in gl. Como en manera de costumbre. in versic. Vt inspiciatur.

Posset autem concordia inter has opiniones assignari, scilicet, vt prior procedat in vno actu de visu, nempe, quod cum sufficiat testes deponere de. 40. ann. de visu, vt in eadẽ l. sufficiens testimonium sit si illo tempore de visu vnus actus successionis occurrerit dummodo etiam de alio vel alijs de auditu in probatione immemorialis, quam. l. nostra requirit probetur. Secũda verò sẽtẽcia quæ habet vt requirãtur plures actus successionis procedat ad hoc vt probẽtur de visu & auditu simul vt cõstare videtur ex eadem. l. ibi. *Y digan que assi lo vieron ellos passar por tiempo de quarenta años: y assi lo oyeron dezir a sus mayores.*

¶ Finis. 73. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Licentia regis data ad alienãda aliqua bona maioratus, an expiret morte cõcedentis? &. n. 2. negatiue resoluitur.*

2 *Gratia nõ expirat morte concedentis, etiã si solo verbo fuerit facta à Papa, vel à Principe seculari.*

L. 43. Taur. hodie. l. 2. tit. 7. lib. 5. Nouæ. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXIIII.

QVæro circa. l. 43. Taur. hodie l. 2. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quæ habet quod licentiæ & facultates regiæ ad faciendum maioratum concessæ non expirant morte concedentis quanuis ij, quibus cõcessæ fuerũt eis minime vsi sint in vita concedentis (quæ lex procedit dummodo literæ ipsius gratiæ, hoc est, facultatis, sint expeditæ, secus si literæ non sint expeditæ: quia facultas hæc cõtinet quid faciendũ, licet alias gratia quid perfectum continens statim per verbum fiat perficiatur, nec reuocetur morte concedentis, vt optime recensuit doct. Molin. de Primogen. Hispa. lib. 2. c. 7. num. 62 & sequentib. sic intelligens legem nostram.)

1 An idem sit dicendum in licentia & facultate data per regem ad extrahendum aliqua bona à maioratu putà ad ea alienanda ex aliqua iusta causa, vt non expiret morte concedentis? & videtur ex nostra. l. idem in hoc casu esse dicendum, cum loquatur etiam in licentia & facultate cõcessa à rege ad aliquid faciendum prout est alienare aliquas res maioratus. Secundo, pro hac parte facit, quia gratia facta à Papa non expirat morte concedentis vt in. c. si cui. de præbend. in sexto. & in c. si super gratia. de offic. delegat. lib. 6. vbi q̃ sicut ipsa gratia licet nondum sit in eius exequutione processum, morte non perimitur concedentis: sic nec etiam re integra perimitur exequutoribus gratiæ data potestas, quæ accessoria est gratiæ prædictæ: ex quo text. inquit Bald. in. l. humanũ. C. de legib. quod si post gratiam factam etiam solo verbo, Papa moriatur gratia non expirat: quod procedit etiam in Principe seculari, secund. Bonif. in procem. Clem. §. nunc igitur. n. 16. quem

2 refert & sequitur Rebuff. in praxi benef. tit. de gratia rationi congruit. nu. 2. & 3. pagin. 360. idem in tit. de different. inter reiicript. gratiæ & iusti. nu. 36. pag. 111. Ergo cum ille, qui vti vult licentia regali ad alienandum bona maioratus, hoc faciat pro exequutione gratiæ eidem concessæ, poterit illa vti etiam rege concedente defuncto.

Sed in contrarium vrget alio modo considerata nostra. l. 43. nempe dum singulariter exprimit licentias concessas ad primogenitũ instituendum non expirare morte concedentis, ergo diuersum innuit esse in alijs licentijs, quæ non dantur ad constitutionem maioratus, præcipue cum facultas & licentia concessa ad alienanda bona maioratus sit odiosa cum sit contra voluntatem, testatorum, qui alienationem prohibuerunt & maioratus per eam dissolui videantur, in quorũ cõsideratione agitur de fauore publico: quia condere maioratum est res fauorabilis, vt patet ex, l. 2. tit. 15. p. 2. & ex nostra. l. 43. Taur. & sic diuersum esse videtur in nostra quæstione, cũ regulariter omnia re integra morte finiãtur, vt latissime tradit Hippolyt. in. l. fin. n. 19. & sequentib. ff. de quæstion.

Nihilominus tamen cum hæc dispensatio sit gratia, ipsaque sit iam perfecta & concessa non expirabit morte concedentis, sicut nec illa, quæ ad primogenium instituẽdum fuit indulta ex text. in dict. c. si super gratia. & in dict. cap. si cui. & in nostra. l. 43. quæ nullam specialitatem considerauit in eo quod licentia & facultas concessa fuerit ad constituendum maioratum, sed id expressit: quia. l. nostra est sub titulo, Delos mayorazgos. Vis igitur stat in eo quod sit gratia concessa à Rege, qui habuit potestatem eam concedendi: quare cum perfecta fuit ex parte regis, consequens est, vt duret etiam eo mortuo, quanuis pars ea vsus non fuerit. Vnde merito q̃ in nostra quæstione idem dicendum sit, quod nostra. l. regia in suo casu disponit, cũ in vtroq; vigeat eadem ratio & potestas concedentis dummodo literæ expeditæ sint in vita concedẽtis iuxta proxime supradicta, item dummodo licentia præfata cõcessa sit sub nomine dignitatis regiæ, vt plerumq; fit hoc nem

pe modo, El Rey. vt in l. 47. versic. Pero si el Rey embiasse. tit. 18. p. 3. & ibi Greg. Lop. in gl. El nóbre de aquel. Idé si cócessa sit ad beneplácitũ regis, vt in. c. si gratiose. de rescript. in sexto, qui text. loquitur etiam in dispositione contra ius cõe, nam Sedes Apostolica non moritur. & in terminis nostræ quæstionis, ita tenet Pelaez de maiora. 4. p. q. 10. n. 10. & 11. vbi dicit secus esse, vbicunque licentia concessa fuisset sub nomine ipsius regis, qui licentiam præstitit, nam tunc expirauit re integra morte cõcedentis ex supra dictis. Hoc autem nõ est necessarium: quia raro aut nunquam hæc licentia, nec similes cõceduntur, sub nomine proprio tantum regis, sed dignitatis, & ita nostra lex indistincte decidit licẽtias concessas à Regibus ad constituendum primogenium non expirare morte cõcedentium: cum constitutum sit eas semper solere concedi, atq; describi sub nomine Dignitatis Regiæ.

¶ Finis. 74. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Licentia & facultas testandi concessa Episcopo a Papa, nõ expirat morte concedentis.*

2 *Gratia Papæ etiã si non fiat scriptura, nec bulla de ea, nõ expirat morte cõcedentis.*

3 *Gratia facta per Principem, quæ ipsi soli Principi & nulli alij præiudicat, in cõcedentis præiudicium large est interpretanda.*

4 *Gratia facta Episcopo in præiudiciũ cõcedentis nõ est ambitiosa, sed extendenda.*

5 *Gratia Episcopi (vulgo reuerendas dicta) ad ordines suscipiendos nõ expirat morte concedentis.*

6 *Licentia & facultas Episcopo concessa ad testandum ob benemerita, vel seruitium, vel ad pias causas transit in vim contractus, ac per consequens reuocari non potest, nisi ex iusta causa.*

Eadem. l. 43. Tauri.

QVÆSTIO. LXXV.

QVæro vlterius, an idem sit in licentia & facultate concessa à Papa Episcopo ad testãdum, vt morte concedentis non expiret: & nõ durare, sed morte ipsius Papæ concedẽtis perimi re integra; quia est actus odiosus, tentat quanuis dubitando Marian. Socin. Iun. cõsi. 89. n. 34. lib. 1. Dicés nõ esse incõueniens limitare hoc casu text. in. c. si super gratia. de ofhc. & potest. iudic. delegat. in sexto. Præterea quia hæc licentia videtur esse mandatum, quod re integra morte mãdatis expirat. l. mandatum. cum similib. C. mandat. hanc opinionem Socin. refert in transitu ac sequi videtur doct. Couar. in cap. cum in officijs. nu. 8. de testam. & Pelaez de maiorat. 4. p. q. 10. nu. 9.

Sed contrarium est tenendum in terminis nostræ quæstionis, imo quod facultas concessa à Summo Pontifice episcopo ad testandum nõ expiret re integra morte ipsius concedentis, argumento sumpto ex nostra. l. & præcipue ex dict. c. si super gratia. &. c. si gratiose. de rescript. in sexto. qui text. loquitur in dispensatione facta in fauorem Episcopi contra ius cõmune, & nihilominus non expirat re integra morte concedentis quando fuit facta sub nomine Dignitatis, vel ad beneplacitum Sedis Apostolicæ, vt in dict. tex. & prædixi in quæstione præcedenti: nec limitatio Socin. aliquo iure ꝓbatur. Præterea contra eam faciunt, quæ optime in proposito cumulat doct. Nauar. in. c. placuit. de pœnitentia. dist. 6. n. 161. cum sequentib. Quinimo idem Socin. vbi supra, num. 7. fatetur ꝙ veritas est, vt regula sit in cõtrarium per tex. in dict. ca. si super gratia. Et contra Socin. facit etiam quod cum Archid. & Ioan. Andr. tradit Alex. consil. 107. nu. 4. vol. 7. & Decius consil. 407. num. 17. scilicet quod gratia Papæ antequam fiat scriptura nec bulla de ea non expirat, licet Papa moriatur: & tamen certum est, quod tũc res est integra, nec enim

enim debet quis vti facultate ad testandum ante quam imbulletur: eandem opinionem Archid. refert & sequitur Rota de rescript. in antiquis decis. 87. n. 1. & 2. fol. mihi. 7. estque cõis sententia, vt profitetur doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 7. nu. 63. vbi eam esse veram & procedere intelligit quando gratia quid perfectum continetur, secus autem quando datur ad aliquid faciendum tunc enim morte concedentis literis non expeditis expirat secundum Bald. & alios, quos refert: quare licet facultas Papæ concessa Episcopo ad testandum, eo quia contineat quid faciendum, literis non expeditis morte concedentis expiret, ipsis tamen confectis minime expirabit: vlterius contra Socin. facit, quod tradit Rota de præbẽd. in antiquis decis. 33. nu. 13. fol. 47. scilicet, quòd gratia facta per principem, quæ ipsi soli principi & nulli alij facit præiudicium, in concedentis præiudicium large est interpretanda: Præterea gratia facta Episcopo in præiudiciũ concedentis non est ambitiosa, sed est extendenda. Rota de cõcess. præb. in antiquis decis. 32. n. 3. fol. mihi. 51. col. 4. quo fit, vt facultas hęc testãdi cum respectu summi Portificis eam concedentis sit gratia & in ipsius tantũ præiudicium quia ad se pertinent bona Episcoporum defunctorum, quæ appellantur spolia, non sit odiosa sed benigna & fauorabilis vt in. l. beneficium. ff. de constit. princ. Non obstat quòd hæc facultas & licentia testandi videatur esse mandatum ac proinde re integra morte mandãtis expiret, nam non est mandatum nec rescriptum ad lites, sed gratia facta & facultas concessa Episcopo: vnde à recto deuiare videtur Socin. vbi supra in præd. sua opinione & loqui contra iura expressa & receptas traditiones doctorum.

Sic etiam videmus quòd gratia Episcopi (vulgo Reuerendas nuncupata) ad suscipiendos sacros ordines à quocunque maluerit antistite ordinandus gratiam tamen & communionem sanctæ Romanæ ecclesię habente, &c. non expirare morte concedentis secundum Cardinal. in Clementina fin. nu. 9. de elect. qui in hoc est receptus secundum Nauar. in sua Apologia vbi infra allegabitur nu. 2. sequitur Vitalis in dict. Clementina final. n. 43. & Rebuffus in praxi benef. titu. de formul. dimissor. nu. 43. qui est videndus à nu. 39. fol. 23. & 24. idem Nauar. in dict. cap. Placuit. nu. 163. de pœnitent. distinctione. 6. & doct. Didac. Perez, in. l. 6. tit. 12. lib. 3. Ordinam. colum. 1213. in versic. item etiam. vbi alios allegat.

Et ita in terminis nostræ quæstionis Marianum Socin. vbi supra reprobat bonis fundamentis doct. Sarmient. de reddit. Eccles. 4. part. cap. 3. num. 2. fol. 210. & sequentibus. vbi etiam mordet Couar. in cap. cum in officijs. nu. 8. de testam. tenentem opinionem Socin. & contra Socin. neruose pluribus fundamentis nostram sententiam probauit doct. Nauar. in Apolog. de reddit. eccles. quæst. 3. monito. 8. num. 1. pag. 572.

Si tamen licentia & facultas hæc ad testãdum concedatur ob benemerita vel seruitium, vel ad pias causas transit in vim contractus ac per consequens reuocari non potest absque iusta causa, iuxta tradita per Felin. in cap. licet vndique. col. 2. de offic. delegat. & Cels. consi. 16. n. 2. & sequentib. & per me in repet. l. nemo potest. n. 175. ff. de legat. 1. & cum iam casus nostræ quæstionis in praxi contigisset vidi aduocatum quendam nisum præfatæ opin. Socin. litem magnã excitasse, ipse vero cõtrariũ defendi prędictis fundamẽtis aduersus Socin. & tandem obtinui.

¶ Finis. 75. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Approbatio & confirmatio regia maioratus iam facti an debeat fieri ante mortem institutoris vel sufficiat quòd postea fiat? remissiue.*

L. 42. Taur. hodie. l. 3. tit. 7. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXVI.

QVæro circa intellectum. l. 42. Taur. quæ hodie est. l. 3. tit. 7. lib. 5. Nouæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

Collect.Reg. qua cauetur quòd licentia regis ad faciendum maioratum debeat præcedere maioratus confectionem, & quòd postea concessa, maioratus antea factus nó confirmetur, nisi in tali licentia expresse approbetur maioratus iam factus: an hæc approbatio & confirmatio maioratus iam facti debeat fieri ante mortem institutoris maioratus, an vero sufficiat quòd post mortem eius sequatur? hãc quæstionẽ latissime in vtrãq; partẽ examinat doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 7. nu. 12. & sequentibus. optime que resoluit quid tenẽdum sit in ea, ideo ad eũ me remitto sequutus ipsius resolutionem apud quem in toto illo. c. 7. à princip. vsque ad num. 62. exclusiue videri poterunt aliæ pulchræ quæstiones & declarationes circa hanc legem.

¶ Finis. 76. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PActum expressum de non reuocando maioratum, ipsum efficit irreuocabilem.*

L. 44. Taur. hodie. l. 4. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXVII.

QVæro circa. l. 17. &. 44. Taur. hodie. d. l. 44. est. l. 4. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. An maioratus cõstitutus ex regia facultate efficiatur irreuocabilis extra casus in dictis. l. regijs contentis ex pacto expresso apposito de non reuocando? & partẽ affirmatiuam, nempe, efficiirreuocabilem ex huius clausulæ adiectione late probauit doct. Peralt. in. l. cum pater. §. à filia. nu. 32. ff. de legat. 2. ex text. in. l. vbi ita donatur. ff. de donat. caus. mort. vbi disponitur quod in donatione causa mortis, quæ sui natura reuocabilis est ex pacto de non reuocando irreuocabilis efficitur, vbi id communiter doct. notant. est communis, vt plures referens testatur Molina à. n. 45. vbi infra citabitur. Secundo, & quidem efficacissime hæc sententia probatur ex eisdem legibus regijs dum inducunt irreuocabilitatem melio rationis, vel maioratus ex actibus, quibus voluntas & animus non reuocãdi comprehenditur, nempe ex traditione rerum vel instrumenti: vel si fiat melioratio & maioratus ex causa onerosa cum alio tertio, veluti matrimonij, vel ob aliam similem causam: à fortiori igitur, id ipsum erit quando expresse maioratus institutor promisit se nunquam maioratum reuocaturum, quia cum in prædictis tribus casibus ex voluntate tacita constituentis maioratum fiat ipse irreuocabilis, à fortiori volũtas expressa idem operabitur, iuxta regul. vulgarem. l. cũ quid & ibi communiter doct. ff. si cert. pet. quare merito hãc sententiã probauit doct. Molin. de primog. Hispan. lib. 4. cap. 2. nu. 40. vbi numeris sequentibus refert quatuor difficultates contra hanc opinionem, & ipsis satisfacit sufficiẽter cum responsionibus à. d. l. vbi ita donatur. ff. de donat. caus. mort. sed & nos quoq; probauimus hanc eandem sententiam in nostro Tractatu de Iuramento Confirmat. 1. p. cap. 12. nu. 11. vbi retuli hoc sine dubio procedere secundum communem opinionem si cum præd. pacto adsit iuramentum: id quod post me cum eadem cõmuni probat Andr. Angul. in. l. 1. glo. 11. num. 1. tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

Superuenit tamen postea quidam aduocatus Granatens. Licentiatus Pelaez, qui in suo Tractatu de maior. 1. part. quæstione. 30. per totam latissime probare nititur contrariam sententiam: aduersus doct. Peralt. vbi supra. eamq; tenet ex fundamẽtis, quibus doct. Molin. vbi supra iam satisfecerat, quare ipsa referre non curo: insuper & alio nempe ex nostris. ll. 17. &. 44. Taur. quæ pro regula ponunt tres casus irreuocabilitatis maioratus, vel meliorationis, & non ita faciliter ad alios sunt extendendæ: quia non sine mysterio illos tres tantum casus expresserunt, ergo alij debent haberi pro omissis, & circa hoc plura alia expendit verba, & num. 17. probare nititur

nititur nostras. Ll. quatenus inducunt irreuocabilitatẽ melioratiõnis & maioratus esse correctorias iuris communis, nempe. l. final. C. de pact. ibi, & in ea vsque ad extremum vitæ spatiũ perseuerauerit, melius tamen formasset præcedens fundamentum hoc modo: Nempe, quòd hæ. ll. nostræ per viam regulæ generalis & exceptionis disponunt q̃ omnis donatio à parentibus in descendentes facta est irreuocabilis præter casus in eisdem exceptos: nam licet verũ sit, quòd exceptio non excludat casus similes iuxta glo. in. l. ita nobis. C. de adult. & in. l. ob æs alienum tantum. C. de præd. min. tamen quando lex procedit per modum regulæ generalis, ipsique regulæ dantur aliquæ exceptiones tũc non admittũtur aliæ etiã alias admissæ à iure cõmuni ante. l. vt post alios docet Tellus Fernand. in proposito in. l. 17. Taur. nu. 91. eandem sententiam Pelaez, eo tamen non relato sed neruosius probat nouissime And. Angul. vbi supra nu. 6. & sequentib.

Nihilominus tamen prior sententia meo iudicio est verior & tenenda: nec obstat supradictũ fundamẽtum contra eã adductum: quia respondeo quòd parens per appositionem præd. clausulæ videtur renuntiare facultati, quæ eidẽ tribuitur ab eisdem legibus meliorationẽ reuocãdi & maioratũ nisi in præd. tribus casibus, quæ renũtiatio proculdubio valet, & admitti debet cum sit iuris pro se introducti argumẽto. l. penult. C. de pact. cum similib. & præterea cum casus excepti in dictis. ll. & hupe à fortiori cõprehendant cum omnẽs consistant in voluntate facientis meliorationem. & constituentis maioratum, vt prædixi, sicque non extensio sed comprehensio censetur: præmaxime cum eadem ratio in omnibus supra dictis casibus inueniatur: nec obstat q̃ voluntas plus facto quam verbis declaratur, vt in. l. si tam ẽ. §. ei, qui. ff. de ædil. edict. vbi quibus. circa fin. ff. de legib. l. reprehendẽda. C. de inst. & substit. sub cond. fact. glo. l. 2. §. ignominiæ. verbo, Sufficit & ibi addit. in marg. ff. de his, qui notantur infam. & sic videtur quòd per traditionẽ rerum: vel instrumenti, vel propter causam onerosam magis declaretur voluntas irreuocabilitatis quam verbis, nam id procederet quando verba non essent clara ad hũc finẽ, vt melioratio, vel maioratus reuocari non posset, nempe si generalia essent & apposita non in ipsa dispositione sed in accessorijs & exequutione contractus, nempe, ibi, (promisit supra dicta omnia obseruare & minime eis contrauenturum, &c.) At vero quando pactum speciale de non reuocando vllo vnquam tempore dict. meliorationem & maioratum in ipsius principalis dispositione adijcitur, non video quid amplius voluntatis declarandæ remaneat faciendum, imo plus hoc casu declaratur voluntas quam facto ipso, hoc est, traditione rerum, vel instrumenti, cum hoc possit stare & tamen adijci clausula valida facultatis, reuocandi meliorationem vel maioratum sic traditione firmatum, vt in nostra. l. 44. expresse cauetur in vers. Saluo el segundo, vbi postquam disposuerat maioratum effici irreuocabilem in illis tribus casibus, hoc limitat, *Saluo si en el poder de la licẽcia q̃ el rey le dio, estuuiesse clausula para que despues de hecho lo pudiesse reuocar, ò que à el tiempo que lo hizo el que lo instituyo reseruasse en la misma escriptura que hizo el dicho mayorazgo el poder para lo reuocar: que en este caso mandamos que despues de hecho lo pueda reuocar.* Quod intellige in casibus immediate præcedentibus, in quibus irreuocabilis fit maioratus, nempe per traditionem possessionis bonorum, vel instrumẽti, vel propter causam onerosam cũ tertio: nã extra illos regulariter maioratus est irreuocabilis, vt in prima parte. d. l. cui non recte quadrat, hæc limitatio: nam aliàs esset sine dubio & non necessaria: in quo secundo casu, nempe, quando disponens reseruauit in se facultatem reuocandi intelligo idem esse in casu. d. l. 17. Taur. nempe, in meliorationẽ tertij & quintiirreuocabili effecta vno ex prædictis tribus modis in dict. l. 17. cõtentis, cũ vtroq; casu eadem ratio militet, & ab eisdẽ. ll. vterq; casus meliorationis & maioratus æquiparetur: & præterea probatur expresse hæc extensio in

Universidad de Deusto
Biblioteca

sio in hac eadem.l.44.in illis verbis. *El que biziere algun mayorazgo, aunque sea con autoridad nuestra*, Ergo procedit hæc l.etiam si absque regia facultate fiat, autoritate, scilicet, legis de tertio & quinto, quia nihilominus verus maioratus est.

At vero præcedentes duæ limitationes minime conueniũt casui nostræ quæstionis nempe, quando melioratio, vel maioratui adijcitur clausula de non reuocando: tunc enim si præterea adijceretur vt posset reuocari vel quòd reseruat in se facultatem reuocandi, repugnãtiam contineret & neutrum cõsisteret, vt in.l. vbi repugnantiã.ff. de reg. iur. & nemo sanæ mentis hæc duo simul apponeret, nempe, quòd promittit se nũquam reuocare melioratione & maioratum & quòd posit eam, vel eũ reuocare: quare magis declaratur voluntas in proposito ex clausula & pacto de non reuocãdo quam ex traditione rerũ, vel instrumenti: ergo à fortiori irreuocabilitas inducetur illo casu quam hoc ex dispositione & mente nostræ. l. sicque cessant omnia fundamenta Pelaez; præter quam quòd non est expeditum leges has in irreuocabilitate, quæ inducitur in prædict. tribus casibus esse contra ius commune, cum imo potius posset contrarium iure probari si opus esset: nec casus dict.l.final.C. de pact. conuenit nostro: diuersus siquidem est ab eo cũ hic ipsemet viuens disponat per viam contractus donationis inter viuos de bonis suis irreuocabiliter, quod potest iure communi facere & præcipue facultate regia, qua vtitur condens maioratũ; ibi, secus. non etiam obest aliud eiusdem autoris fundamentum dicentis iure communi minime consistere donationem factam à patre filio in potestate constituto, nec cõfirmari absq; traditione nec factã à matre filio posse reuocari etiam traditione non intercedente: nam respondeo illud procedere de iure communi, vt ipse fatetur: at vero de iure regio attentis nostris legibus secus est, quia valet donatio inter patrem & filium siue constitutum in ipsius potestate siue emancipatum, reuocabiliter tñ nisi in tribus casibus ab eisdẽ exceptis, quibus includitur & noster, sicq; standum est regulæ nostrarum legũ cum suis limitationibus supra dicto modo intellectis, non vero iuri cõmuni correcto per easdem ll. Nec obstat quòd pactum de non reuocando apponatur actui de sui natura reuocabili, & sic videatur debere sequi naturam illius actus: Nam contrarium est verius vt videmus in dict.l. vbi ita donatur, cuius ratio est, quia clausula de non reuocando, de qua ibi efficax est ad transferendum contractum in aliam speciem contractus irreuocabilis, tunc enim cum cõtractus, in quem primus transfusus est sit irreuocabilis per consequens, & clausula in eo apposita, vt in dict.l. vbi ita donatur & procedere posset obiectũ in accessorijs, quæ sequuntur naturam sui principalis: secus vero est quãdo in dispositione apponitur clausula importans aliquid diuersum & separatum æque principaliter, vt potest dici in clausula de qua agimus: tunc enim ea clausula nõ sequitur naturam principalis dispositionis, vt hęc omnia latiori sermone tradit doct. Molin. vbi supra, num. 47. & sequentibus. vbi optime satisfacit ad Clem.1. de probat. cum ibi notatis, vbi probatur ꝙ clausulæ in exequutione contractus appositæ, non solent eius dispositionẽ alterare, sicq; nostra hæc & aliorum præfata sententia verior mihi videtur & tenẽda aduersus Pelaez, & Angul. vbi supra, non obstat quod.d.l.17. procedat per modum regulæ generalis, &c. Nam quãdo casus exceptuati, & alij sunt similes tunc etiam venit casus, qui de iure communi comprehendebatur, vt post Dec. probat Cagnol. in.l. 1. nu.36.ff.de regul.iur. Tellus in dict.l.17.Taur.num.92.& Molin. vbi supra.num.39. in fine.

¶ Finis. 77. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Maioratus in contractu institutus ex regia facultate irreuocabilis est quando id præcipitur in ipsa regia facultate.*

L.44.Tauri.

QVÆSTIO. LXXVIII.

1 QVæro secũdo circa easdem.ll. an etiam maioratus irreuocabilis fiat quando in regia facultate id expresse præcipitur, vt semel maioratu cõstituto ampliusreuocari non possit, si huius facultatis virtute maioratus in contractu instituatur? & si ad rationes Pelaez in quæstione præcedenti attendimus, nec hoc etiam casu maioratus irreuocabilis fiet, cum non sit de tribus contentis in nostris legibus regijs nempe.l.17.&.44.Taur. sed adhuc & in hoc casu licut in præcedenti, maioratum esse irreuocabilem ipsa ratio postulat. &. l. nostra 44. coadiuuat, quæ in tribus casibus non admittit præfati actus reuocationem, nempe si possessio rerum ex quibus actus ille constat vel instrumentum ipsius actus eidem traditum fuerit, aut ex causa onerosa idem actus sit gestus: non ergo erit mirum si idem dicamus ex principis autoritate ad hoc accedente consensu etiam illius, qui eundem actum rescindere potuisset in id præstito: quam sententiam etiam probauit doct. Petrus Peralt. in.l.3.§. qui fideicommissam.num.119.cum sequentibus.ff.de hæred.instit. & doct. Molin.de Hispan.primog.lib.4.cap.2.num.54. vbi hoc intelligit in maioratu in contractu instituto, secus in testamento instituto.

¶ Finis. 78. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Melioratio vel maioratus conditus in testamento non efficitur irreuocabilis etiam cum clausula expressa & iuramento de non reuocando.*

Eadem.l.44.Taur.

QVÆSTIO. LXXIX.

1 QVæro tertio, an melioratione, vel maioratu facta vel condito in testamento, vt fieri potest, vt in his. ll. regijs, apposita tamen clausula de non reuocando insuper cum iuramẽto prædict. prælegatum melioritionis, vel maioratus efficiatur irreuocabilis? & videtur ꝙ non cum nõ intercesserit traditio rerũ, nec instrumẽti, nec causa onerosa, quæ solẽt maioratũ, vel meliorationem efficere irreuocabilem vt in his.ll. probatur, in dict.l.17. ibi, *Saluo si fecha la dicha mejora por contracto entre viuos, ouiere entregado la possession, &c.* & in.l.44. ibi, *Saluo si el que lo fizi esse por contracto entre viuos, ouiere entregado la possession, &c.* Ponderat vtrãque.l. quatenus requirit cõditionaliter ad irreuocabilitatem inducendam in prædict. tribus casibus quòd melioratio & maioratus fiat in contractu; cum tamen ambæ leges in regula à se posita in principio earum circa facultatem reuocandi præd. meliorationem & maioratum loquantur, siue fiat in contractu siue in vltima voluntate in exceptionibus tamen pro forma requirunt quòd fiat in contractu, ergo quando fit in vltima voluntate traditio vel causa onerosa non operatur irreuocabilitatem, & in terminis ita expresse tenet doct. Ant. Gom. in.l.17. Taur. num. 24. & Greg. Lop. in.l.2.tit.15.part.2. in glo.1. mag.col.fi. in vers. & nota.

Si ergo traditio rerum donatarum vel instrumenti ipsius actus, nec causa onerosa cũ tertio, quæ aliàs quãdo actus fit in contractu sufficerent, irreuocabilitatem non inducunt quando is fit in vltima voluntate, nec iuramentum superadditũ eam operabitur, cum sortiri debeat naturã actus super quo imponitur iuxta regulam.l.final.cum simil. C. de non num.pec. quo fit, vt neque pactum de non reuocãdo cum iuramento hoc casu non sufficiat cum hæc eadem testamentum irreuocabile

Universidad de Deusto
Biblioteca

uocabile minime efficiat, vt latissime disserui atque cum magis recepta sententia probaui in meo Tractatu de Iuramento confirmat. 2. part. c. 1. nu. 2.

Sed p cõtraria parte facit. l. vbi ita donatur. ff. de donat. caul. mort. de qua in quæstione præcedenti & sic Tellus Fernãd. in dict. l. 17. Taur. n. 94. & sequentibus, vsq; ad num. 113. exclusiue latissime examinans hanc quæstionem pro vtraque parte in hac secunda, residet, nempe, quòd licet tanquam legatum nõ efficiatur irreuocabilis tamen per iuramentum appositum transit in donationem inter viuos & efficitur irreuocabilis virtute iuramenti etiam extra tres casus in nostris. ll. cõtentis, licet tandem relinquat cogitandum.

Nihilominus tamen prior sententia verior est, & tenenda meo iudicio, vt latissime probaui eandem sequutus in dict. meo Tractat. de iurament. Confir. 1. p. c. 12. n. 12. & sequentibus vbi respondi fundamentis Telli Fernandez, & dict. l. vbi ita donatur. & dixi quid tũc possit operari iuramentũ: quare ad ibi latius dicta me remitto quæ vera & iuridica existimo, nõ minus quam subtilia: & post hæc scripta nouissime hanc meam sententiam aduersus Tellum vbi supra late probat Angulus in. l. 1. glo. 11. num. 43. &. 50. titu. de las mejoras. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

¶ Finis. 79. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *NEptis ex filio maiori præmortuo in vita patris præfertur patruo in successione maioratus, quando fœminæ in eo nõ excludũtur omnino; sed tantum propter masculos eiusdem gradus.*

2 *Dispositum à. l. 2. tit. 15. pag. 2. in successione regni procedit etiam & debet seruari in successione maioratus eiusdem regni.*

3 *Filiorum appellatione in fauorabilibus continentur filiæ fœminæ.*

4 *L. 40. Taur. procedit non solùm quando decedit primogenitus, sed etiam si abdicet à se ius primogenituræ, vt hic.*

5 *Patruus præfertur nepti ex filio maiori præmortuo quãdo in maioratus successione fœmina excluſa est propter masculos etiam remotioris lineæ, & gradus.*

6 *L. 40. Tauri procedit etiam in vinculis & maioratibus particularibus tertij & quinti.*

7 *Maioratus tertij & quinti absque facultate regia vere & proprie maioratus est.*

8 *Dictio, quanuis, includit sub dispositione casum magis dubium.*

9 *L. 40. Taur. procedit in anniuersario defunctorum cum clausulis maioratus facto.*

L. 40. Taur. hodie. l. 5. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXX.

1 QVæro an neptis ex filio maiori præmortuo in vita patris præferatur patruo in successione maioratus quãdo fœmina, non excluditur omnino ab eo: sed tantum propter masculos eiusdem gradus? in qua quæstione doct. Petrus Peralta, in Rubric. ff. de hæred. instit. num. 126. pag. 81. col. 1. in princ. versic. Videbatur præterea. cum sequentib. late probare nititur partem negatiuam in terminis. l. 40. Taur. quæ hodie est. l. 5. tit. 7. lib. 5. Nou. Collect. Reg. contẽdens eam procedere vbi nepos est masculus, secus si fœmina sit, quia ipsa non excludet patruum: & inter alia id probat ex. l. 2. tit. 15. par. 2. ibi, *E porẽde esta blecieron que si fijo varon, hi no ouiesse, la hija mayor heredasse, el Reyno*: Ergo ita demum succedit filia in regno si filius masculus

Ius deficiat: sed in præsenti quæstione adest filius masculus vltimi possessoris iã defuncti & nõ filia, sed neptis: ergo ipsa succedere non debet, sed filius.

Nihilominus tamen in re hac cõtrarium est tenendum, imo quòd neptis ex filio primogenito præmortuo in vita sui patris præferatur patruo in successione maioratus, quãdo fœmina in eo maioratu solum excluditur à successione ipsius propter masculos eiusdẽ gradus & lineæ: & hoc ratione & lege. Primo, quia fœmina hoc casu est cõstituta in linea recta primogeniti, filius aũtem secundo genitus minime quamobrẽ necessario debet à nepte præferri, cũ ipsa tamẽ sit excluſa à successione maioratus propter masculũ eiusdẽ lineæ & gradus. Secundo, ex dict. l. 2. titu. 15. part. 2. quæ immediate post verba supra proxime relata pro contraria parte vlterius procedit dicens, *E aun mandaron que si el hijo mayor muriesse ante q̃ heredasse, si dexare fijo ò fija que ouiesse de su muger legitima: que aquel, o aquella lo ouiesse, e no otro ninguno*, Et sic per hæc verba excluditur põderatio præcedentium pro contraria parte à Peralta facta, quandoquidem statim lex planissime hãc partem probauit, præcedensq; intelligatur quoties nõ est nec fuit filius masculus, quòd si is aliquando fuit, descendentes non reliquit: nam si eos reliquisset clarum est ipsos succedere etiam si talis descendens esset fœmina, in defectum masculi, nõ vero succederet alius quã descendens ex primogenito præmortuo, vt aperte eadem. l. ex presit in. d. vers. E aun mãdaron, quæ licet loquatur in successione regni Hispaniæ procedit etiã & idẽ seruari debet in successione ma-
2 ioratuũ eiusdem regni, cum illud sit caput, hi vero, membra: & à capite membra regi debeant & ab eo non discedere, vt in cap. cum non deceat. de præscriptio. cum simil. ib. à regno igitur tanquam à capite cætera primogenia deriuantur succedendiq; rationem accipiunt, vt in terminis dict. l. regiæ. probauit Paul. de Cast. loquens in maioratibus Hispaniæ. cons. 164. n. 1. vol. 2. Bologn. in. cons. 62. col. 2. Abb. cons. 85. 1. part. Couarr. lib. 3. Variarum resolut. c. 5. nu. 5. versi. Quarto. Greg. Lopez, in. l. 3. in glo. Mugeres. col. 2. titu. 13. par. 6. doct. Peralta in Rubric. ff. de hæredibus instit. num. 122. & in. l. 3. §. qui fideicommissum. num. 120. ff. eodem. Anto. Gom. in l. 40. Taur. nu. 11. in fine. & num. 65. in fine. Mench. de successionum creat. §. 26. nu. 94. doct. Antonius de Padilla, in Rubric. nu. 6. C. de fideicommiss. quod latissime probat doct. Molina, de Hispanorum primogenijs, lib. 1. c. 2. n. 7. & sequent. vsq; ad num. 18. inclusiue, idem dict. lib. 1. c. 3. n. 1. & sequentib. Burgos de Paz. in proœmio legum Taur. n. 68. & Matienç, alios referens in. l. 6 tit. 7. hoc lib. 5. glo. 3. nu. 16. idem Burgos. de Paz. cons. 29. nu. 76. lib. 1. & doct. Burgos de Paz, Iun. quæstione. 2. num. 72. vbi plures refert: eandem etiam sententiam principalem insinuat generalitas nostræ legis, ibi, *Estos tales descendiẽtes del hijo mayor por su orden prefierã al hijo segũdo del dicho tenedor*, &c. Nam clarum est neptem esse descendentem filij primogeniti prædefuncti?

Nec obstant verba præcedentia eiusdem legis ibi, *Si el tal hijo mayor dexare hijo, ò nieto, ò descendiente legitimo*, Quæ videntur masculum tantum significare, nam appellatione filiorum continentur filiæ, fœminæ: quia in fauorabilibus masculinũ comprehendit fœmininum. l. si ita scriptum. ff. de legat. 2. l. qui duos mulos. ff. de legat. 3. gl. & doctores in cap. in generali, de electione. lib. 6. doctores in. l. quicunq;. C. de seruis fugitiuis. Iason latissime in. l. si quis id, quod. ff. de iurisdictione omnium iud. Decius in. l. 2. ff. de regulis iuris. Tiraquellus. lib. 1. de retractu. §. 1. glo. 9. num. 178. vsque ad numerum 242. præcipue cum hæc lex non exprimat masculum, neq; qualitatem masculinitatis requirat, adhoc, vt fœminam intelligamus voluisse excludere: quare cum hoc non expresserit noluit eam excludere argumẽto. l. vnicæ. §. vbi autem. in versiculo. sinautem ad deficientis. C. de caducis tollendis. cum similibus. & ita in terminis nostræ quæstionis & huius legis. 40. Tauri. hanc sententiam expressim probauit post alios quos refert doctissimus

ctissimus Couarr. in practicis quæstionibus. cap. 38. nu. 8. & inter alios Thomas Grammaticus decisione. 1. num. 28. asseuerantem ita pronuntiatum fuisse in regno Neapolitano, per ipsum regem Ferdinandum primum Ann. domini. 1480. quod etiam commemorat Matthe. de Afflict. titu. de natura successio. feud. n. 54. qui ab hac opinione nō audet discedere quanuis dubius, sed eā optime probat Tiraquelus de primogenitura. quæst. 14. & latissime aduersus Peraltam vbi supra, Pelaez de maioratibus. 2. part. quæstione. 6. nu. 7. & pluribus sequentibus, dicēs opinionem contrariam Peraltæ, esse contra veritatem & receptissimam nostri regni consuetudinem, eandem etiam partem sequitur intrept de plurimos referens, qui eam sequuntur & professus, esse cōem ex Parisio insignis doct. Molina, de Hispanorū primogen. lib. 3. c. 8. num. 7. & 10. sequitur idem lib. 1. c. 3. nu. 10. & nouissime Matienço in hac. l. 5. glo. 1. n. 5. postremo eandem sequitur licentiatus Salazar, de vsu, consuetudine & stylo Curiæ regalis. cap. 11. num. 58. & 59. vbi nu. 60. ampliat dispositionem dict. nostræ. l. 40. Tau. vt procedat non solum quādo decedit primogenitus. 4 Sed etiam si abdicet à se ius primogenituræ, quia ingrediatur monasterium, vel alias viuente patre, nam non admit filijs hoc ius secundum Pelaez, quem refert.

5 Hæc tamen opinio limitanda est quoties in maioratus successione fœmina excluſa est propter masculos etiā remotioris lineæ & gradus tunc etenim in proposita quæstione neptis præferretur à patruo isq; maioratū obtinebit, non vero neptis: vt profitentur præfati doct. præcipue doct. Molina. vbi supra. n. 8. & 9. qui plures idē tenentes allegat: 6 & superiora procedent etiam in vinculis & maioratibus particularibus tertij & quinti cum in ipsis quoq; eadem. l. 40. Tau. locum habeat, vt tenuit idem Peralt. vbi supra, nu. 122. in vers. quarto quòd eadem. l. Taur. vbi inquit ita pronuntiatum fuisse in his terminis non semel in tribunalibus superioribus 7 pro nepte atque esse vsitatum & quòd inoleuit hæc practica, licet de iure colligatur contrarium ex traditis per Alex. cons. 129. vol. 5. post Bart. in Auth. post fratres. attamē maioratus factus ex tertio & quinto absq; facultate regia vere & proprie maioratus est, quia facultas legis & principis æquiparantur, vt in Auth. item sine legitimis, ibi, Principis & legis dono fiunt hæredes. C. de natural. lib. Tiraq. in. l. si vnquam. verbo, donatione largitus. num. 226. C. de reuoc. donat. id quod expresse probat. l. 44. Taur. ibi, *Et que hiziere algun mayorazgo aunque sea con autoridad nuestra*, Ergo si absque facultate fiat, 8 sed tamen intra quantitatem à. ll. huius regni permissam nihilominus verus erit maioratus: id namque ista dictio, quanuis, importat iuxta glo. in Clem. 1. verb. Quanuis. de re iudic. & in Clem. 2. glo. fi. de reb. eccles. non alienand. Ias. in. l. huiusmodi. n. 1. ff. de verb. oblig. idq; tenuit Roder. Suar. in. l. quoniam in prioribus. 2. limit. ad. l. fori. n. 17. C. de in-offic. test. & doct. Couar. lib. 3. Variar. resol. cap. 5. nu. 6. Et Latius probat doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 1. cap. 1. n. 25. & sequentibus. Plurima etiam alia sunt in praxi vtilia, quæ circa hāc. l. 40. Tau. hic discuti possent nisi ad longum congesta essent & pulchre examinata per doct. Couarr. in dict. cap. 38. pract. quæst. per totum, & latissime per doct. Molin. libr. 3. de Hispan. primogen. cap. 6. numer. 28. & sequentibus. vsque in finem. dict. capit. & pluribus alijs capit. sequentibus. vbi mirabiliter vltra glossatores in proprio loco, ipsius materiam explicarunt ideo ea consulto omitto ad supra dictos me remittens, ne potius transcriptor & alienorum laborum sublator; potius quam inuentor & difficultatum explicator videar.

9 Vnum non omittam legis huius dispositionem procedere etiam in anniuersario, quod in hoc regno communiter fieri solet cum eisdem clausulis, quibus & maioratus constitui consueuit, & vt voluit doct. Ant. Gom. dicens se in praxi obtinuisse hac in specie in præsenti. l. 40. nu. 65. in fine. Matienç. in hac. l. 5. glos. 5. num. 8.

¶ Finis. 80. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 L *Ex. 46. Tauri. est iusta rationique conueniens.*

L. 46. Taur. hodie. l. 6. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXXI.

1 VEri solet de iustitia & valore. l. 46. Taur. quæ hodie est 6. tit. 7. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. plurimis namque ex nostris Hispanis visa est iniqua atque contra ius & æquitatem, vt asserit Palat. Rub. in Rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 62. nu. 15. & 16. inquiens quòd ipse sperat futuris temporibus esse reuocandam. Idem Palat. Rub. in dict. l. 46. nu. 3. & sequentibus. & idem sentit ibi Gomez Arias. n. 28. quam legit sub. l. 44. Taur. Cassaneus & alij, quos refert, cum quinque fundamentis huius partis doct. Burg. de Paz. Iunior, in sua. 6. quæst. ciuili. nu. 1. & sequentib. præcipue nu. 9. Contrariam tamen sententiam imo quòd præd. l. 46. Taur. sit iusta & rationi conueniens alij Hispani tuētur, nempe doct. del Castillo, ibidem glo. 1. col. 2. & sequentibus. & in verb. Nia sus hijos, vers. sed hoc nō obstāte & ibi doct. Anton. Gom. nu. 4. vers. sed ego teneo Arias Pinel. in. l. 1. C. de bon. mat. in 2. part. nu. 71. & doct. Anto. de Padilla, in Rubr. nu. 10. C. de fideicommiss. & insignis doct. Molin. lib. 1. de Hispan. primogen. c. 1. nu. 27. & latius eodem lib. c. 26. nu. 14 vers. Quanuis: & nouissime doct. Burg. de Paz. vbi supra, dict. 6. quæst. nu. 10. & sequentibus. vbi autores & sex fundamenta huius opinionis congerit & ad contrariæ partis motiua respōdet: quam sententiam ipse quoque probo vt potē veriorē ea ratione, quā refert Molin. Nempe quòd iniquissimum esset: q̄ is, qui succedit in re fideicōmisso subiecta; qui tempore mortis tenetur eā alteri restituere soluere teneretur, id, quod alter, qui etiam per tempus vitæ suæ illam possedit fructusque eiusdem percepit expendit: posset etiam contingere quòd esset maior valor ædificij, quā fructuū quos in vita sua percipere deberet, sicque per indirectū omni maioratus emolumento priuaretur ad quod inconueniens euitandum iustius ac æquius visum fuit legislatoribus, vt is, qui in re maioratus aliquid expēdit, expensas non recuperet, quā quod eas soluat is, qui ædificia non fecit; cum idem ius vterq; in re maioratus subiecta habeat eademq; emolumēta percipiat. Præterea si maioratus successor expensas ædificiorum soluere teneretur vtiq; illas à sequenti repetere posset, & ille sequens ab alio, & alius ab vlteriori, & sic in infinitū procederet repetitio, non enim esset ratio dabilis magis in vno quā in alio: diuersum autē est in eo fideicōmissario, qui debet rem liberam tenere, nam hic iustissimum est vt æstimationem ædificiorū soluat, cum res ipsa libera apud ipsum eiusque hæredes perpetuo remanere debeat, de quo loquitur & intelligenda est. l. domos. ff. de leg. 1. & quæ ibi & alibi cōmuniter tradūt doct. & gl. in. l. emptor. in principio. verb. superfluum. in fine. ff. de rei vendic. & ibi communiter doct. quæ ratio in fideicōmissario, qui alij restituere debet; prout contingit in maioratus successione, non militat: sicq; hac ratione & cæteris fundamentis à præd. nouissimo Moderno latius congestis hæc sententia tenēda est & nostræ. l. decisionem procedere atque seruandā esse tam in bonis regni, quā in bonis maioratus, optime contendit doct. Molin. vbi supra, nu. 27.

¶ Finis. 81. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 L *Ex. 46. Taur. an procedat tantum in expensis factis in bonis maioratus in ea nominatim expressis, vel etiam extendenda sit ad expensas factas in omnibus alijs rebus maioratus? & num. sequentibus, resoluitur restrictiue.*

2 *L. 46. Taur. nō est correctoria iuris communis, sed potius declaratoria sicut cæteræ. ll. Taur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *L.46.Tauri, etsi sit iusta & seruãda continet tamen summum rigorem in præiudicium iuris vxoris circa medietatem lucrorum constante matrimonio, acquisitorum, quæ alijs. ll.regijs ad eam pertinebat, & in præiudicium itidem legitimæ filiorum.*

Eadem.l.46.Taur.

QVÆST IO. LXXXII.

1 QVæro secundo, an decisio dict. l 46. Taur. procedat solum in expensis & ædificijs factis in bonis maioratus in illa expresse contentis & nominatis, nempe in fortalitijs muris aut domibus, seu etiam extendenda sit ad ædificia & melioramẽta in omnibus alijs rebus maioratus factis? quod videtur, cum ratio in qua dict.l.fundatur. de qua in quæstione præcedenti iustissima sit atque ea omnia comprehendat, nec possit differentiæ ratio de vno ad aliud assignari, & sic exempla in dict.l.posita non causa restrictionis, sed potius gratia frequentioris vsus adiecta videtur, perindeque minime eiusdem. l. decisionem restringere: quo fundamẽto hæc opinio probabilior visa fuit doct. Molin. vbi supra dict. lib.1.c. 26. n.15. dicentis sic supremorum iudicum sententia non semel decisum fuisse accepisse: tametsi propter præcisam huius.l. formam iudices in diuersas sententias interdum diuisi fuerint, sequitur Ioan. Garsia de expẽs. & melior.c.13.nu.45.

Sed pro contraria parte, imo quòd lex nostra tantum habeat locum in expensis factis in Castris, Oppidis, muris & domibus maioratus in quibus tantum loquitur nõ vero generaliter in alijs rebus maioratus facit, quia lex nostra disposuit specialiter de expensis factis in præd. bonis in ea expressis propter specialem rationem, quæ in eis militat, quia spectant magis ad ornatum & honorẽ quam ad vtilitatem, quia rei publicæ expedit sumptuosa vrbis ædificia cõseruari. l. filius famil. §. ædes. ff. de leg.1.l.38.tit.28.p.3.&.l.16. vers. E esto touierõ, tit.2.partit.3. & l.25.tit.32. eadem partit. & ideo forsan nostra lex noluit obligare successorem ad soluendas præd. expensas, ex quibus nullam aut modicam vtilitatem consequuturus est: vnde nõ est trahenda ad expensas factas in alijs rebus, in quibus cessat præd. ratio: nam expensæ factæ in alijs bonis maioratus puta in molendinis, hortis, fundis pratis & alijs bonis maioratus potius ad vtilitatem quam ad ornatum pertinent: ex quibus colligitur nostram.l. non expressisse dicta bona gratia exempli, sed quia in eis suberat specialis ratio & per consequens sublatum videtur fundamentum contrariæ partis. Hoc tamen huius.2.part.fundamentum, vt verum dicam, non multum stringit vtpote minime constet nec præsumendum sit fuisse rationem finalem nostræ.l. cũ contingere possit sæpissime ædificia & melioramenta facta in fortalitijs, muris aut domibus maioratus spectare non solum ad ornatum sed etiã ad vtilitatem maximam & conservationem ipsorũ, vt experientia docet: nã maxime decet pro securitate atque munimine & defensione Oppidorum maioratus, vt fortalitia & muri ipsorum reædificentur atque melior entur, vt ab inimicis tempore belli tueantur, vt in proprijs terminis dict.l.46. Taur. late probat Pelaez, de maiorat. 1.part. quæst.10.num.18. & sic idem Pelaez in eodem Tractatu de maior.4.part.quæst.33. intelligit nostrã.l. in impẽsis vtilibus & necessarijs factis in fortalitijs & in domibus maioratus, & dubitat an procedat etiam in impensis voluntarijs factis in eisdem bonis, vt in picturis & in viridarijs & sculpturis in alijsque pluribus rebus similibus in quibus consumitur magna numorum quantitas: & tandem concludit in his quoque expensis locum habere nostram. l. cum generaliter loquatur & nõ distinguat, quod apud me in dubium est, nam si ad impensas vtiles & necessarias successor non tenetur nec vxor eas faciẽtis potest aliquam partem earum nec æstimationes petere, à fortiori idem erit dicendum in voluntarijs.

Præterea

Præterea domos maioratus maxime decet esse semper bene reædificatas atq; melio tatas pro habitatione possessoris ipsius maioratus, hocque ad vtilitatem ipsarum & successorum spectat: rursus in alijs bonis maiotatus quam contentis in dict. l. possunt fieri alia ædificia & melioramenta, quæ potius spectẽt ad voluptatem & recreationem possessoris maioratus quam ad necessitatem vel vtilitatem: itaq; ratio adducta pro hac secunda parte minime vrget, veriorque est adducta pro prima.

Secundum fundamentum huius.2. part. est quòd lex hæc sit correctoria iuris communis, nempe dict.l. domos hæreditarias. ff. de legat. 1.& gl. dict.l. emptor. ff. de rei vend. vt constare videtur ex dict.l.46.Tau.ibi, De aqui adelante. ergo quanuis facta sit in fauorem maioratuum nõ debet extrahi à casibus in quibus loquitur argumento.l. quod vero contra. ff. de legib.

2 Sed nec hoc quidem fundamentum mihi concludit, vt hanc sententiam probem. Nam verius est nostram.l. nõ esse iuris communis correctoriã, sed potius declaratoriam vt sunt generaliter omnes leges Tau. vt constat ex earum procemio, cum conditæ sint ad extirpãda dubia, quæ communiter in his regnis contingebant & ad declarandas alias leges huius regni, ita generaliter loquens cõcludit doct. Burg. de Paz senior in procem. legum Taur. nu.43.& in.l.3. Taur.num. 37. quem sequitur, doct. Molin. de Hispan. primogenijs.lib.3. cap. 6. nu. 24. quos refert & sequitur doct. Burg. de Paz. Iunior. 6. quæst. nu.36.&.37. vbi hoc ide in terminis dict. nostræ.l.46. probat aduersus aliquos, inter quos contrariũ etiam tenet Pelaez, vbi infra allegabitur. Nec obstat, quòd dict.l. domos hæreditarias. cõtrarium videatur probare de iure communi & ibi communiter doct. & gl. dict.l. emptor. nã ille casus est diuersus à nostro, vt supra prædixi: non etiam obsunt verba nostræ. l. ibi, De aqui adelante, quia ea non inducũt expresse correctionem, nec ad eum finem adiecta sunt vnde ipsa vitãda est vt in.c. cum expediat. de elect. lib.6. Præterea licet nostra.l. esset correctoria iuris communis adhuc ex identitate rationis posset extendi ad casum nostræ quæstionis, iuxta tradita per doct. communiter, in Authen. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. supereſt igitur, vt hoc secũdum fundamentum corruat sicut & præcedens.

Nihilominus tamen procliuior sum in hanc secũdam partem, quæ mihi verior & tenenda videtur, nõ præd. fundamentis, sed hac solum ratione quòd lex nostra præcisam decisionem contineat, quæ inducit formam: & sic procedit declarando casus in ea contentos, non vero ponendo exempla decisionis, & sic, cum negari non possit quin etsi 3
iusta sit & seruanda contineat tamen summũ rigorem cũ disponat in præiudiciũ iuris vxoris circa medietatẽ lucrorũ acquisitorũ cõstãte matrimonio quæ alijs legibus huius regni ad eam pertinebant & in præiudicium itidem legitimæ filiorum; vt recte aduersus Castell. obseruauit. doct. Molina dict. lib. 1. c.26.n.15.& doct. Burg. de Paz, Iun. quæst.7. nu.49.& sic merito de opinione Castelli dubitauit Pelaez de maiorat. 1. part. quæst. 10. nu.21. propter generalitatẽ nostræ.l.& quia si opinio Castelli verã esset nihil fere speciale contineret nostra. l. atque ideo difficilem dicit esse pũctum: nullo modo extra casum & bona, in quibus loquitur nostra. l. extrahenda, nec extendenda erit in præiudicium prædict. vxoris & filiorum, cum hoc lex nõ dicat, nec iure communi expressum inueniatur, quinimo potius contrarium, & sic intelligi debet nostra. lex, vt quantum possibile sit tertio non præiudicet, vt in. l. cum auus. C. de emancipat. liber. & l.2. §. merito. & in §. si quis, à principe. ff. ne quid. in loco pub. & l.3. titulo. 25. lib. 8. huius Nouæ Collect. Reg. cum similibus. quorum meminit Feli. in. c. causam quæ. verb. interpretatio. de rescript. Alciat. Reg. 3. præsumpt. 11. & si dict. l. 46. hoc voluisset expressisset argum. l. vnic. §. sin autem ad deficientis. & ibi notat Bald. C. de caduc. tol. cap. ad audiẽtiam. de decim. & cum lex nostra, id in illis casibus disposuerit in alijs negasse videtur. l. cum prætor. ff. de iudic. l. maritus. C. de procur. cap. quia ad agendum eodem tit. in. 6. & in iure validum

Universidad de Deusto
Biblioteca

est argumentum, hoc lege cautum non reperitur. l. in prœuaricationis. §. fin. ff. de præuar. cum alijs congestis ab Aymon Crauet. consil. 90. incipient. rector. num. 2. lib. 1.

Et in terminis nostræ quæstionis hanc secundam sententiam tenet doct. Ant. Gom. in dict. l. 46. Taur. quam legit sub. l. 44. nu. 40. vers. aduerte. dicens ita fuisse iudicatum in supremo consilio. idé Ant. Gomez, in. l. 40. Taur. nu. 72. in fine. hanc etiam sententiam veram esse existimat, eam probans Pelaez de maiorat. 1. part. quæstione. 10. nu. 20. & iterum in. 4. part. quæstione. 33. nu. 1. & sequentib. dicens, quòd in talibus melioratiónibus factis in bonis maioratus dummodo nó fiát in Castris & muris & domibus maioratuum habebit mulier medietatem æstimationis: & alia dimedietas diuidenda erit inter filios illius, qui ea fecerit, & sic in ea habebunt legitimam, quia talis æstimatio est libera & non subiecta restitutioni, eandem sententiam latissime probauit idem doct. Burg. de Paz, Iunior dict. quæstione. 7. num. 15. & sequentibus, sequitur etiam Aluar. Velasc. 1. part. de iur. emphyt. quæst. 25. num. 29. circa. fin. & nouissime Matienç. in hac. l. 6. glo. 1. num. 2. &. 3. & iterum glos. 3. num. 11. vbi refert idem sentire videri Gomez Arias, in. l. 44. Taur. in fin. licet se non recte explicet: & Gregor. Lopez, in. l. 41. titul. 28. glos. magna. ad fin. partit. 3. & reprobat distinctionem Pineli in. l. 1. 2. part. num. 71. vers. in qua difficultate. C. de bon. mater. vtpote, quæ nullo fundetur iure, sed ex capite.

¶ Finis. 82. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 46. Taur. dum loquitur de expensis in domibus maioratus factis an restringenda sit ad domos tantum principales habitationis maioratus possessoris, an vero extendenda sit ad omnes domos eiusdem maioratus? difficilis quæstio tandem, quòd extendatur probatur.*

2 *Indiffinita tunc æquipollet vniuersali quando est eadem ratio particularium secus si diuersa.*

3 *L. 46. Tauri, non procedit quando expensa est magna ex eaque resultat notabilis vtilitas perpetua successoribus maioratus.*

Eadem. l. 46. Taur.

QVÆSTIO. LXXXIII.

1 QVæro tertio, circa eandem. l. 46. Taur. dum loquitur de expensis & melioramentis factis in domibus maioratus, an hoc procedat generaliter in omnibus domibus maioratus tam in principalibus, vbi possessor maioratus habitat: quam in cæteris eiusdem maioratus, quæ locãtur, vel conceduntur alijs fruendæ: vel tantum procedat in domibus principalibus habitationis ipsius maioratus, secus vero in cæteris? Certe quæstio difficilis est, nam quòd in omnibus domibus maioratus intelligatur generaliter tã in illis principalibus quam in cæteris, nostra lex probat in sua generalitate, ibi, *Y assi mismo los edificios que de aqui adelante se hizieren en las casas de mayorazgo, &c.* Ecce verba generalia & sine distinctione, quare igitur nos distinguere debemus cum lex non distingat contra. l. de precio. ff. de public. in rem actione cum similibus. Secundo, quia indiffinita æquipollet vniuersali maxime in materia vniuersali vt in. l. si seruitus. ff. de seruit. vrban. præd. tradit late doct. Couarr. libr. 1. Variar. resolut. cap. 13. ergo cum. l. loquatur indiffinite. *En las casas de mayorazgo*, Idem est ac si diceret, *En todas las casas de mayorazgo*. Sed si hoc dixisset haberemus clarum nostrum intentum, ergo idem dicẽdum est in nostro casu attenta indiffinita.

Secundo quia præter verba expressa nostræ. l. quæ hanc partem probant in sua generalitate concurrit, & ratio fundamentalis ipsius supra assignata in. 1. quæstione, super hanc. l. 46. quæ hoc casu quoque militat si ergo verba & mens legis conueniunt nihil deest argum. l. 4. §. toties. ff. de damno infect.

Sed pro contraria parte imo quòd lex nostra in illis verbis, *En las casas de mayorazgo*, Solum procedat in principalioribus habitationis ipsius possessoris maioratus, & quas habent ad sustentandum honorem, Pompam & statum videtur facere eadem nostra lex quæ præcipuam habuit considerationem ad hoc, quòd domus maioratuum sint amplæ & repræsentent maiestatem status, cæteræ vero domus maioratuum præter principaliores habitationis possessorũ maioratuum, & expensæ in illis factæ magis spectant ad vtilitatem quam ad honorem & ornatum domus.

Secundo, quia iuxta communem vsum loquendi domus maioratus vocatur domus principalis possessoris maioratus, quia communiter dicitur: *Estas son las casas del mayorazgo de fulano*, Sed communis vsus loquendi præfertur propriæ significationi verborum. l. librorum. §. quod tamé Cassius, ff. de verb. signif. l. 4. titul. 33. part. 7. Ex quibus apparet q̃ si possessor maioratus facit aliqua melioramẽta in domibus maiorat⁹, quas locat vel alijs alio titulo cõcedit fruendas, in illis melioramentis habebit vxor partem, & filij legitimam quãuis sint ex bonis maioratus: & in terminis ita hanc partem probauit sic intelligens & restringens nostram. l. regiam Pelaez de maiorat. 4. par. quæstione. 33. num. 6. vbi respõdet ad fundamentum pro
2 contraria parte adductum, nempe, quod indiffinita æquipollet vniuersali, quia secundum doctrinam Dyn. in Rubric. de regul. iur. in. 6. communiter approbatam tũc hoc procedit quando est eadem ratio omnium particularium, secus si diuersa per. l. quæsitum. §. illud fortasse. ff. de legat. 3. & l. sicut in princip. eodem titulo. tenent doct. ab eo ibi relati. Sed ex superioribus apparet longam esse differentiæ rationem inter domos principales, quæ dedicatæ sunt ad habitationem pompam & gloriam & maiestatem possessorum maioratuum & inter alias domos particulares, quæ locari consueuerunt ab eisdem, sicut fundi aut aliæ res particulares, ité quamuis lex diceret, En todas las casas de mayorazgo, intelligi poterat, De todas las casas, in quibus habitant possessores maioratuum hæc ille Pelaez.

Nihilominus tamen quæstio satis difficilis est, & in qua per famosos aduocatos in contrarias sita est sententias: vt refert doct. Burg. de Paz, Iunior, dict. quæst. 7. nu. 18. qui relinquit cogitandum.

Quid tenendum? ipse cum secundum meum propositum & intentum huius operis tenear meá in medio proferre sententiam in re dubia & difficili potius eligo priorem sententiã, & sic q̃ nostræ. l. decisio procedat & locũ habeat in omnibus domibus maioratus, cũ verba ipsius & ratio vera fundamẽtalis eius hoc faciãt manifestũ, tum præterea, vt modo dicebamus in quæstione præcedẽti, quia si aliud lex voluisset expressisset ad tollendum dubium, facile enim possent legislatores addere verbũ dũ dicitur in nostra. l. En las casas de mayorazgo, scilicet, principales, cum igitur hoc non fecerint & noster casus comprehẽdatur expresse in decisione huius l. non debemus distinguere nec restringere ipsius decisionem generalem. Præterea ex quibus verbis nostræ. l. colligit Pelaez ipsius rationem & considerationem esse ad hoc, vt domus maioratuum sint amplæ, &c. cum ex tota nostræ. l. litera hoc minime colligi possit tacite nec expresse, quid enim interest ad hoc, vt successor maioratus non teneatur soluere præd. expensas, quod eæ fiant in domibus, quæ locãtur eiusdem maioratus, vel in domibus principalioribus habitationis ipsius? cum imo contrarium ratio dictare videatur: quia maiores expensæ fieri solent à cõmuniter accidentibus in domibus principalioribus maioratus quam in cæteris domibus eiusdem, quæ locantur, & sic minus præiudicatur in his vxori & filijs, quam in expensis magnis, quæ fiunt in domibus principalibus maioratus, in quibus maxime præ

Universidad de Deusto
Biblioteca

dict. personis præiudicatur & tamen eas recuperare non possunt.

3 Quinimo in terminis nostræ. l. iure probari potest & tenent doct. vt ea non procedat quando expensa fuerit magna & ex ea resultat notabilis vtilitas perpetua successoribus maioratus, quia tũc successor maioratus tenetur satisfacere vxori vltimi possessoris maioratus, qui prædict. expensam magnam fecit eiusque hæredibus dimidietatem secundum Palatium Rub. in hac. l. 46. num. 1. in fine. in versic. siquidem. maritus fecit turrim. & doct. Castell. gloss. 1. col. 2. versic. & ex hoc dicimus. & expressius col. 3. vers. sed primogenitus, Arias Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. 2. part. num. 71. versic. in qua difficultate. quos & alios referens eandem limitationem ad nostram. l. sequitur & bene probat doct. Burg. de Paz, luni. dict. quæstio. 7. num. 27. & sequentibus, vbi resoluit illam dicit in proposito magnam expensam habita consideratione ad filios, quos habuerit ædificans & ad alia, quæ in proposito tradant Ruynus consil. 14. incipient. de pluribus, nu. 3. lib. 1. & Roland. à Valle. consi. 28. nu. 25. lib. 1. quia non est iustum, quòd quis omnia bona sua vel maiorem partem in similibus ædificijs consumat omissis aliis proprijs suis filijs argum. text. in. c. quicunque. 17. questione. 4. Sed nec id licet in alijs rebus, nempe expendere plus quam facultates sufficiant, vt ibi late probat Burg. num. 28. quia expendendo in ædificijs omnia bona sua, vel maiorem partem, præsumitur esse in dolo argumento. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. cum simil. Ex supradictis, satis patet nullam esse rationem satis concludentem, vt admittamus opinionem Pelaez, quinimo & contra ipsam faciunt & nostra l. & limitatio doctorum modo proxime relata. Nec obstat communis vsus loquendi cui præcipue nititur Pelaez, quoniam & cæteræ domus maioratus appellantur etiã communiter, Casas del mayorazgo de fulano, prout in rei veritate sunt.

¶ Finis 83. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *L Ex. 46. Tauri, an procedat in præiudicium creditorum facientis dict. expensas, & num. sequentibus distinguitur inter creditores anteriores & posteriores.*

2 *Primogenitus tenetur ad debita sui patris fundatoris pro rata bonorum, quæ ipse ab eo habuit.*

3 *Vxor an ab hæredibus mariti possit petere æstimationẽ suæ dimidietatis consumptæ in dictis ædificijs difficilis quæstio est, remissiue agitur.*

4 *Vxor poterit petere prædict. expensas hoc est, valorem & æstimationem earum a successore maioratus quando maritus eas fecit ex bonis dotalibus suæ vxoris.*

Eadem. l. 46. Tauri.

QVÆSTIO. LXXXIIII.

QVæro quarto, an. l. hæc. 46. Tauri, procedat etiã in præiudicium creditorum facientis prædict. expensas in prædict. rebus, maioratus, an vero ipsi creditores in casu nostræ. l. possint repeteret alia melioramenta aut eorum æstimationem à sequenti successore maioratus non obstante decisione nostræ. l. & prima quidem facie videtur dicendum, nulla obligatione maioratus successorem astrictum esse ad huiusmodi debita persoluenda, cum omnia ædificia, quæ in solo maioratus fiunt illa ipsius maioratus efficiantur absque eo quòd successor teneatur eorundem æstimationem soluere hæredibus, nec vxori eas facientis, vt in nostra. l. ergo nec etiam tenebitur creditoribus eiusdem. Vnde sicut filij nec vxor nõ possunt petere legitimam neq; partem

partem lucrorum ex ædificijs in solo maioratus factus nec eorum valorem, vt in nostra. l. similiter nec creditores hoc petere poterunt cum filius quodammodo sit etiam creditor pro sua legitima, quia ipsis est quasi debita in vita patris, vt in emancipata, & ibi glo. & communiter doct. C. qui admitt. & in. l. in suis. ff. de lib. & posthum. & vxor etiam habeat dominiũ in bonis quæsitis constante matrimonio, pro sua modietate lucrorũ, vt tenent plurimi relati à Burg. de Paz, quæst. 8. nu. 6. & quæst. 9. num. 25.

Nihilominus tamen contraria sententia verior est in proposito nostro in creditoribus facientis prædict. melioramenta, imo quòd successor in maioratu teneatur, ex fructibus eiusdem vsque ad quantitatem æstimationis & valoris prædictorum melioramentorum ad debita prædecessoris qui meliorationes in maioratu fecit persoluenda: & hoc primo, quia lex nostra tantum loquitur in filijs & vxore ædificantis eos excludendo à petitione æstimationis atque valoris prædict. ædificiorum vnde cum casus creditorum de quo agimus, sit omissus, remanere debet sub dispositione iuris communis. l. commodissime cum simil. ff. de lib. & postu. iuxta quod creditores possunt reuocare, quæ in eorũ fraudem facta vel alienata sunt per debitores, vt in. §. item si quis in fraudẽ. Instit. de actio. & per totum. ff. quæ in fraud. credit. & in. l. 7. tit. 15. p. 5. & magis in specie, quia de iure cõmuni successor bonorum fideicõmisso subiectorum tenetur ad æstimationem ædificiorum in eisdem bonis factorum à prædecessore, iuxta. l. domos hæreditarias. ff. de legat. 1. & ibi communiter doct. & alibi sæpissime: huic tamen fundamento posset responderi, quòd ad reuocationem alienatorum in fraudem requiritur probatio fraudis, quæ in dubio non præsumitur, sicq; ea non probata minime reuocabuntur alienata, iuxta communem resolutionem doctorum in prædict. locis. Præterea casus dict. l. domos hæreditarias. est diuersus à casu nostræ. l. 46. Tauri: nam in illo successor ideo tenetur ad æstimationem prædict. ædificiorum: quia ea bona libera in perpetuum habere debet, nec enim alteri tenetur restituere, vnde merito quòd valorem ædificiorum restituere teneatur hæredibus eius qui ea fecit: in nostro vero casu prædict. bona sunt maioratus & perpetuo subiecta restitutioni, ideoque successor non tenetur ad soluendam prædict. æstimationem, quia post mortem tenetur restituere alteri.

Nihilosecius tamen & secundo hæc sententia rectius probatur, quoniam hæ expensæ factæ à possessore maioratus in rebus ipsius, sunt bona propria eius, ideoque efficiuntur maioratus: quia videtur ea donare successoribus in prædict. maioratu; si enim aliena essent, clarum est non processuram decisionem nostræ. l. quod ex ipsa probo in 2. part. ibi, *Sin q̃ sea obligado à dar parte alguna de la estimacion, ò valor de los dichos edificios à las mugeres delos q̃ los hizierõ ni à sus hijos ni a sus herederos ni successores.* quibus verbis apertissime probatur loqui in expensis factis de bonis proprijs ædificantis, vel saltem super lucratis constante matrimonio alias enim inepte & superuacanee lex declararet successorem non teneri soluere æstimationem vxoribus, nec filijs, nec hæredibus ædificantis, quia si nõ essent bona propria ipsius nulli dubium esset, hoc, quod lex exprimit, nam si alius esset dominus dictorum bonorum, lex non aufert ius suum eidem petendi æstimationem prædictorum ædificiorum: cum igitur hæc ædificia & in eis consumpta sint bona propria ædificantis & ideo fiunt maioratus, & bona alicuius non dicantur nisi deducto ære alieno. l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. signif. l. Papinianus. §. quarta autem. ff. de inofficioso testam. & tãtũ quis videatur donare ius, quod habet in re & sic quod supereſt solutis suis creditoribus ex traditis per laf. & alios in. l. si sic. §. mihi. ff. de legat. 1. & in. l. seruum filij. §. 1. ff. eodem titul. doct. in. l. qui tabernas. ff. de contrahend. empt. l. nemo. plus iuris. ff. de regul. iur. & res transeat cum suo onere, vt in. l. si debitor. C. de dist. pign. cap. ex literis. de pigno. consequens est, vt creditores facientis prædict. ædificia & melioramenta

Universidad de Deusto
Biblioteca

ius habeant deficientibus alijs bonis ad petendam à succeſſore maioratus ex fructibus & redditibus eiuſdem prædict. ædificiorum æſtimationem & valorem pro ſatisfactione ſuorum debitorum & ſic quòd hoc caſu limitetur principalis deciſio noſtræ.l.

Tertio & quidem vrgenter hæc pars probatur quoniam ab hac.l. inducitur nouus maioratus harum expenſarum, eo ipſo quod eæ fiunt & ſic prout ex tunc, vt conſtat ex eadem.l.ibi. *Sean anſi de mayorazgo como lo ſon, ò fueren las cibdades, &c.* Idque eſt notorium, nam antequam fiant ædificia & melioramenta, nulli dubium eſt non induci maioratum cum non ſit expenſum: maioratus autẽ hic nouus inducitur eo ipſo, q̃ melioramẽta iungũtur ipſis rebus maioratus antiqui de quibus hac.l. ratione vnionis & incorporationis & ſic poſt debita cõtracta; ergo ſi nouus maioratus inducitur harum impenſarum, qui ſortitur naturam principalis, vt in hac.l. ſucceſſor in eo non ſolum primus, ſed etiam alij poſt eum tenebuntur ſoluere debita primi fundatoris vſq; ad quantitatem expenſarum vel æſtimationis valoris talium melioramẽtorum ex tex. in.l. filiusfam. §. diui. verſ. quòd liberis. ff. de
2 legat. 1. & in terminis quòd primogenitus teneatur ad debita ſui patris fundatoris maioratus pro rata bonorum, quæ ipſe ab eo habuit tenet Gregor. Lop. in.l.4. in glo. Sus deudas, col. 2. in verſ. ſi tamen maioria eſſet noua titul. 15. partit. 2. ſequitur alios referens doct. Burg. de Paz. q.7. nu.45. ſicut in ſimili idẽ videmus in filio meliorato à patre in tertia & quinta parte bonorũ ſuorum, nã tenetur pro rata ad debita quæ eius pater melioraus contraxit ex.l.21. Taur. hodie. l.5. tit.6. ſupra hoc lib.5. Nouæ Collect. Reg. de cuius. l. intellectu late egimus ſupra ſuper. d.l.5. q.58. lib.2.

Et ita merito hanc ſecundam ſententiam in terminis noſtræ.l.46. tenuit doct. Molin. de Hiſpan. primogenit. lib. 1. c. 10. n. 18. loquens in creditoribus petẽtibus illam pecuniam, quã pro neceſſaria maioratus rerũ refectione mutuauerunt, quia caſus hic non eſt deciſus in noſtra.l. ſed omiſſus, & potior videtur eſſe creditorum quam vxoris & filiorum cauſa, ideoque noſtra.l. ad hunc caſum in quo diuerſa ratio verſatur extenda non eſt, ſed in eo ius commune ſeruabitur. l. domos hæreditarias. ff. de legat. 1. & ibi communiter docto. ſecundum ipſum Molin. vbi ſupra, qui & numeris ſequentibus, præcipue numer. 23. manifeſte ſentit aliud eſſe in cæteris creditoribus quam mutuantibus ad refectionem prædictorum bonorum maioratus: quandoquidem in his ſolum loquitur & requirit quòd pecunia expreſſe mutuata ſit in refectionem maioratus in idque conſumpta atque quòd ædificium ipſum extet, reædificatioque adeo neceſſaria ſit, vt alioqui res ipſa corrueret, nec amplius quam id, quod præciſe neceſſarium erat expenſum ſit, hæc namque omnia ſimul requiruntur, vt pro pecunia in refectionẽ domus ſeu aliarum rerũ mutuata competat hypothecaria cum prælatione ſecundum Neguſant. & eum referẽtem doct. Molin. dict. num. 23. qui tandem inquit hoc cum caſus contigerit maturius penſandum atque deliberandum tam propter dict. l. 46. Taur. deciſionem, quam propter maioratuum clauſulas vbi hæc, vt plurimum excludi ſolent. Hæc tamen præcedens reſtrictio non placet prædict. doct. Burg. de Paz, dict. queſt. 7. num. 49. qui exiſtimat eandem rationem eſſe aliorum creditorum, cum in eorum fraudẽ pecunia, quæ illis reddẽda erat atque ſoluenda fuerit conſumpta in reędificandis & reparãdis prędictis bonis atq; ideo merito hoc caſu tenetur ſucceſſor, vt in.l. ſiquis cum haberet. ff. quę in fraud. cred. & facit tex. in.c. ea te. in princip. ibi, cũ cuiq, improuide ſoluitur, quod alij ex debito eſt pręſtandũ de iure iurãd. & in.c. ex tenore. in verſic. nos igitur. de for. cõpet. & in.c. nuper. §. nos autem. eodem tit. & allegat alios idem tenentes, & præcipue cum ſucceſſor maioratus teneatur ſoluere debita fundatoris contracta ante fundationem ipſius irreuocabilem vt ſupra eſt dictum: quare in debitis contractis ante prædictas expenſas factas exiſtimo veram eſſe hanc ſecundam ſententiam generaliter, vt creditores ex quacunque eauſa pro

ſa pro prædict. ſuis debitis poſſint deficientibus alijs bonis liberis debitoris petere æſtimationem ipſarum à ſucceſſore: in alijs vero debitis contractis, poſt prædicta melio- 3
ramenta facta & ſic conſumptis iam pecunijs in eis contrarium eſt tenendum, imo quod hi creditores poſteriores minime id petere poſſint quanuis expreſſam bonorum hypothecam habeant, quandoquidem eo tempore, quo debita & hypotheca contrahuntur erat iam conſumpta pecunia in 4
prædictis ædificijs & melioramentis, & extra patrimonium debitoris, & ita poſſunt concordari hi duo moderni, nempe doctor Molin. dum exiſtimat alios creditores quam mutuantem ad refectionem prædict. bonorum maioratus non poſſe repetere prædict. æſtimationem melioramentorum: nam intelligendum videtur de alijs creditoribus poſterioribus: hoc eſt, poſt prædictas expenſas factas ius ſuum prætendentibus: doctor vero Burgos de Paz, contrarium tenens generaliter in omnibus creditoribus, vt procedat & intelligatur de creditoribus anterioribus, vt conſtat ex ipſo numero. 45. ibi, & ſic poſt debita contracta: quæ diſtinctio & concordia probanda venit ex ijs, quæ ſupra dixi atq; reſolui ſupra quæſt. hac num. 2.

Non obſtat quod filius ſit creditor patris 1
pro ſua legitima & tamen is excluditur per noſtram legem: nam non eſt proprie creditor, ſed quaſi creditor in vita patris, vt probat. l. final. §. ſin autem. C. de curat. fur. & in l. ſed quia. ibi, quaſi debitam. ff. pro ſoc. glo. communiter approbata in.l.3. C. de iur. & fact. ignor. & ſic diuerſa eſt ratio inter filios & alios proprios & veros creditores: ſimiliter etiam licet vxor habeat dominium pro dimidietate lucrorum, illud dominium non 3
eſt irreuocabile, ſed potius ad liberam voluntatem mariti diſſolubile: quia durante matrimonio poteſt bona ſuperlucrata alienare etiam inuita vxore tanquam legitimus adminiſtrator eorundem, niſi in fraudem fiat, quę tamen in dubio non pręſumitur, vt in. l. merito. ff. pro ſoc. & in. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probat. Ergo merito, vt filij nec 1
vxor poſſint repetere expẽſas, quas maritus idẽq, pater fecit ex prædict. bonis acquiſitis durante matrimonio, vel alijs quod diuerſum eſt in vero & proprio creditore anteriori.

Sed an vxor hoc caſu ab hæredibus mariti ex ſua medietate aliorum lucrorum repetere poſſit ſuam partem conſumptam in dictis ædificijs? difficilis eſt quæſtio, quam latiſſime pro vtraq; parte examinat idem Burgos de Paz, quæſtione. 8. per totam, qui tandem relinquit cogitandum.

Ex quibus ſit eandem ſecundam ſententiam principalem ſupradictam à fortiori procedere quando maritus fecit prædict. expenſas ex bonis dotalibus ſuæ vxoris, tũc etenim cum vxor ſit vera creditur & magis priuilegiata cæteris creditoribus mariti, vt in.l. aſſiduis. C. qui pot. in pign. hab. ipſa poterit repetere à ſucceſſore maioratus valorẽ & eſtimationem prædictarum expenſarum, vt latiſſime in proprijs terminis noſtræ.l. fundat atque probat doct. Burgos de Paz, dict. q.7. nu.51. & ſequentib. vbi limitat & ſublimitat hãc cõcluſionem ideo videndus, idem ſequitur Ioã. Garſia, de expẽſ. & melior. c.13. n.48.

¶ Finis. 84. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 46 Taur. procedit etiam in vinculis & maioratibus factis abſque regia facultate, ſed autoritate legum huius regni tertij & quinti, ſtantibus deſcendentibus legitimis, & his deficientibus omnium bonorum.*

2 *Dictio, quanuis, includit caſum magis dubium in deciſione præcedenti.*

3 *L. 46. Taur. procedit etiam in anniuerſarijs defunctorum & patronatibus, quando iure maioratus relinquuntur.*

Eadem. l. 46. Tauri.

QVÆSTIO LXXXV.

1 QVæro quinto, an diſpoſitio. d. l. 46. Taur. procedat etiam in vinculis

Universidad de Deusto
Biblioteca

& maioratibus factis absque regia facultate, sed autoritate legum huius Regni, nempe de tertio & quinto extantibus liberis vel alijs descendentibus legitimis, illis autem deficientibus de omnibus bonis: & videtur quod nō, sed tantū in maioratibus conditis cum facultate regia, secus vero in alijs absque illa confectis: quia illa bona dicuntur proprie maioratus in hoc regno, qui fit cum licentia regia vt in l. 41. Taur. cum tribus sequentibus, alia vero bona licet sint vinculata, non dicuntur proprie maioratus cum ad id non interueniat principis licentia, præcipue attento communi vsu loquendi, qui est attendendus, vt in l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de legat. 3. cum similibus. quam sententiam in terminis l. 45. Taur. tenent nonulli Hispani vt ibi videbimus, & in terminis huius l. 46. late probat doct. Didac. Perez, in l. 1. tit. 2. lib. 5. Ordinamen. fol. 133. qui tandem relinquit cogitandum.

Sed his non obstantibus tenenda est pars affirmatiua, in quæstione proposita in terminis dict. l. 45. Primo, quia lex nostra generaliter loquitur in prædict. bonis maioratus, & sic generaliter & indistincte intelligenda est cum sit iusta & seruanda, vt prædiximus in quæst. 1. super hac. l.

Secundo, quia ita verus maioratus dicitur, qui fit autoritate legis, sicut, qui fit principis facultate, facultas namque legis & principis æquiparantur text. in Authent. item sine legitimis, ibi, Principis & legis dono fiant hæredes. C. de natural. lib. cum Princeps sit lex viua. vt in Authen. de consul. lib. ad fin. collatione. 4. imo, quod quis beneficio legis consequitur dicitur acquirere ex principis concessione. l. si arrogator. ff. de adopt. ibi, quia hoc non iudicio eius ad eum peruenit, sed principali prouidentia. Imo attento cōmuni vsu loquendi omnia bona vinculata vocātur ab omnibus bona maioratus, vt docet experientia, & aduersus Anto. Gom. deducit Pelaez de maiorat. 3. part. quæst. 1. & in terminis legum regiarum Tauri, idem probat. l. Tau. 44. hodie. l. 4. supra hoc tit. 7. ibi. *El que hiziere algun mayorazgo, aunque sea con autoridad nuestra.* Ergo si absque regia facultate fiat, erit nihilominus verus maioratus: id enim dictio hæc quātus, importat iuxta glossam Clementinæ. 1. verb. quanuis. de reiudic. & ex. dict. l. 44. & l. 41. ita tenet doct. Couar. post Roderic. Suar. lib. 3. Variar. resolut. cap. 5. num. 6. doct. Molin. de Hispa. primogen. lib. 1. cap. 1. num. 25. doct. Castell. Palat. Rub. Tellus Fernandez, & alij Hispani, quos refert & sequitur Matienço, in l. 11. glo. 11. nu. 1. per textum, ibi, tit. 6. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ. idem in l. 4. glo. 1. titu. 7. hoc eodem lib. 5. & in l. 8. tit. 7. glo. 3. num. 5. eodem lib. Mench. de succeff. creat. §. 26. nu. 95. & 96. & in terminis nostræ. l. 46. Tauri, hanc sententiam probarunt doct. Anto. de Padilla, in Rubric. num. 10. C. de fideicommiss. & doct. Molin. vbi supra, num. 27. qui etiam allegat doct. Couar. vbi supra. num. 3. tenentem hanc partem, verum ipse Couarr. ibi, non loquitur in nostro casu, sed in nu. 6. loquitur in terminis l. 45. Taur. in quibus idem probat, sed de hoc ibi agemus. & in numero. 7. videtur nostram hac de re sententiam probare. & inquit doct. Peralt. in Rubrica. ff. de hæredib. instit. nu. 123. leges Taurinas loquentes. de maioratibus habere locum, tam in factis de bonis vniuersalibus quam particularibus per viam vinculorum ex legibus regijs constitutis: & sic hanc nostram sententiam, ibi, expresse probat saltem generaliter respectu omnium legum Tauri, de hac re agentium, & quidem eadem est ratio, tam respectu huius l. quam l. 40. & 45. Taur. & cæterarum earundem curiarum, vt omnes procedant quoque in vinculis tertij & quinti autoritate legum huius regni factis atque conditis quandoquidem hæc vincula, sunt veri maioratus sicut facti facultate regia, vt supra satis probatum existit, & in specie nostræ. l. 46. idem tenet doctor Burgos de Paz Iun. quæst. 6. num. 45. & Ioannes Garsia, de expens. & meliorat. capit. 13. num. 46.

Quinimo idem procedere in anniuersarijs atq; patronatibus existimāt doct. Anto. de Padill. vbi supra, in d. Rubr. n. 10. C. de fideicom. & doct. Molin. dict. lib. 1. c. 1. nu. 26. & 27. quam sententiam ipse quoq; probo, quanuis

quātus de ea dubitauerit Pelaez, de maiorat. 1. p. quæst. 10. n. 21. Sed intelligenda est secundum ipsum iuxta distinctionem ibi ab eo traditam, & rursus in. 4. par. quæst. 33. nu. 1. & sequentib. nempe in bonis expressim nominatis in hac. l. & non in alijs sicut & ipse tenuit supra, in. 2. quæst. super hac. l. posita. Secūdo supradictam sententiam procedere intelligo quando anniuersaria prædicta & patronatus iure maioratus relinquuntur, vt explicat Molin. vbi supra, & Ioan. Garsia vbi supra.

¶ Finis. 85. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LE. 45. Taur. remedium procedit etiam in vinculis & maioratibus factis absque facultate regia, sed autoritate legum huius regni.*

2 *L. 45. Taur. habet locum etiam in bonis, quæ vinculantur iure maioratus pro anniuersarijs & patronatibus.*

L. 45. Tauri, hodie. l. 8. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXXVI.

1 QVæro primo, an remediū possessorium. l. 45. Taur. quæ hodie est. l. 8. tit. 7. lib. 5. Nouę Collect. Reg. & sic beneficium ipsius. l. competat etiam maioratus successori, qui ex maioratu absque regia facultate instituto, sed autoritate legum huius regni vocatus est, nec ne? Similis quæstio fuit examinata pro & contra circa dispositionem. l. 46. Taur. proxime præcedentis, vbi fundamenta in vtramq; partem adduxi, quæ poterunt vsui esse huic quæstioni ideo hic tantum autores vtriusq; partis referam & eligam sententiam tenēdam doct. Ant. Gom. in terminis nostræ. l. 45. Taur. ibidem. n. 116. ad finē. idem in. l. 40. Taur. num. 55. tenet partem negatiuam, & Gomez Arias, in. l. 25. Taur. nu. 62. de qua re dubius est Palat. Rub. in. l. 24. Taur. num. 82.

Verum contrariam sententiam & sic affirmatiuam quod nostra. l. 45. Taur. habeat locum in omnibus maioratibus, & sic in vinculis confectis absque regia facultate, sed autoritate legum huius Regni tenet Roderic. Suarez allegat. 10. inversi. sed omnia ita, atq; rectè probat in terminis nostræ. l. doct. Couar. lib. 3. Variar. resolut. c. 5. num. 6. vbi affirmat hoc frequentiori calculo, in praxi receptum esse. & doct. Ant. de Padilla, in Rubri. C. de fideicommiss. nu. 9. & eam pro constituta habet Auend. respon. 28. in princ. & per totum quam sequitur alios allegās doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 1. c. 1. n. 26. & iterum. lib. 3. c. 13. n. 62. Hanc etiam late probat & fundat Licentiatus Pelaez, de maiorat. 3. part. quæst. 1. per totam, vbi allegat Gregor. Lopez, eam sequentem & bonam. l. 10. tit. 7. hoc lib. 5. Nouæ Collect. Reg. ibi. *Mandamos q̄ en los pleytos, o negocios, sobre bienes de mayorazgo, y bienes vinculados, en que conforme a la ley passada se conosce en el nuestro consejo, &c.* Nam. l. præterita agit de remedio. l. 45. Taur. & nostræ. l. 8. & sic, de primo ad vltimū hæc. l. 10. expressa videtur pro hac nostra sententia, quæ certe longe verior & tenēda est in iudicādo & cōsulendo tū ex supra dictis, in quæstione proxime præcedenti, tum etiam ex dict. l. 10 modo citata: & eam quoq; sequitur nouissime Matienç. in. l. 11. glo. 11. nu. 4. tit. 6. hoc lib. 5. & in. d. l. 8. glo. 3. n. 4. & 5. tit. 7. eodem lib. 5.

2 Et procedit etiam hæc sententia in bonis quæ vinculantur iure maioratus pro anniuersarijs & patronatibus, vt in plerisq; locis vsu recipitur, vt constat ex traditis in quæstione proximè præced. & præterea in terminis nostræ. l. 45. Taur. idem probāt doct. Anto. de Padill. vbi supra, & doct. Molin. in dict. lib. 1. cap. 1. nu. 26. & Pelaez. dict. 1. q. in princip.

¶ Finis. 86. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REmedium. l. 45. Taur. an competat ventri, excluso masculo, secundo vocato*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Vocatur, quoties à maioratus successione excluditur omnino fœmina? difficilis quæstio & numeris sequentibus resolutur affirmatiue.

2 *Impossibile est secundum naturam intelligi, etiam ex medicorum iudicio, an partus ventris antequam in lucem prodeat sit masculus vel fœmina.*

3 *Natura potius inclinatur ad id, quod perfectius est, & sic ad masculorum quam ad fœminarum procreationem.*

4 *Filia vltimi possessoris maioratus ipso mortuo relicta vxore prægnante in dubio mittenda est in possessionem maioratus ex dict. l. 45. Taur. donec constiterit, an mater grauida masculum pariat, quoties fœmina in eodem maioratu tantum excluditur propter masculum eiusdem gradus, secundum Pelaez, non vero contrarium affirmamus. num. 5.*

6 *Fœmina filia vltimi possessoris maioratus tuenda atque conseruanda erit in possessione ipsius, atque in iudicio possessorio obtinere debet quoties masculus remotioris lineæ ac gradus eam excludere prætendat: cum fœmina hoc casu deficientibus masculis eiusdem lineæ habeat pro se ius commune.*

7 *Vera possessio est ciuilis & naturalis, non ficta, quæ transfertur à. l. 45. Taur. in successorem maioratus legitimum.*

8 *Possessio quæ transfertur per constitutum est vera & propria possessio ciuilis & naturalis, quanuis per actum fictum.*

Eadem. l. 45. Taur.

QVÆSTIO. LXXXVII.

1 QVæro secundo, circa eandem. l. 45. Taur. quid si vinculum vel maioratus excludat à successione ipsius omnino fœminam & moritur vltimus maioratus possessor sine filijs, vxore tamen prægnante: an tunc masculus secundo vocatus admittatur ad possessionem bonorum maioratus, de qua in hac. l. vel an venter mittendus sit in tenutam, siue bonorum possessionem virtute eiusdem. l. vt expectetur an masculus nascatur? Quæstio est profecto subtilis, pulchra & difficilis, & quam apud duos tantum Hispanos statim citandos inuenio tactam in terminis nostræ. l. regiæ: & quod venter hoc casu non mittatur in possessionem virtute huius. l. sed masculus natus proximior, qui aliàs deberet succedere faciunt sex fundamenta, quæ pro hac parte congessit Petrus Nuñez Auendan. Respon. 28. n. 1. 2. & 3. Primo quia duæ fictiones nõ possunt concurrere in eodem negotio, vt in. l. 1. C. de dot. promiss. & ibi glo. & communiter docto. sed q̃ partus habeatur pro nato ad sui commodum est, secundum fictionem, vt in l. qui in vtero. & ibi doct. ff. de statu homin. prout etiam est q̃ ipso iure sine actu apprehensionis transeat possessio in successorem maioratus, secũdũ Bal. in Rubr. de cauf. possess. & propriet. nam ista dicitur ciuilissima possessio, vt notatur in. l. raptores. C. de Epis. & cleri. Secũdo, quia sicut incertitudo ratione rei & loci vitiat possessionem imo impedit eius acquisitionem, vt in. l. 3. §. incertam. & in. l. locus. ff. de acquirenda possess. ita quoque incertitudo personæ eam debet vitiare siue impedire cum valeat argumentum de re ad personam, & econtra, vt per Euerard. in Centuria legal. c. 38. Tertio, quia quando vertitur fauor alicuius tertij, stans in vtero non habetur pro nato, vt in exemplo quem ponit Angel. in. l. Aretusa. ff. de stat. hom. Quarto, nã est impossibile secundũ naturam intelligi, etiã ex medicorũ iudicio an partus vẽtris, sit masculus vel fœmina, vt tradit Anchar. consil. 354. & sic, qui est in ventre caret ea qualitate, vel saltẽ ea probari non potest, quæ ad possessionem acquirendam requiritur & est ante omnia probanda, nempe quod sit masculus: cum agens in ea fundetur, argum. l. prætor ait. §. hæc autem actio. versic.

versi. docereq;. ff. vi bon. rapt. & ibi doct. & alibi sæpissime. Quinto, quia vbicunque datur impotentia in agente, ibi si attentatur, actus corruit, vt in. c. 1. de regul. in. 6. & notat Bald. in. l. quæstionem, in fine. C. de fideicommiss.

Sed in casu præsenti datur dict. impotentia, quia qui est in ventre non potest dicere se vocatum, nisi probet se esse masculũ: hoc autem dum est in ventre nescit, nec probari potest: ergo propter dictam impotentiam nõ potest mater agere ad missionem in possessionem bonorum maioratus. Sexto, quia paria sunt aliquid non esse vel non posse proponi, & isto casu de non existentibus, & de non apparentibus, idem est iudicium, vt tenet glo. in. l. qui habebat. ff. de manum. test. & probat text. in. l. eius qui in prouincia. §. quas vero. ff. si cert. pet. sed mater in proposito non potest proponere, nec probare quod habet in ventre masculum: ergo idem est ac si non esset masculus, quo non stante masculus sequés deberet admitti ad possessionem: quibus fundamentis Auend. vbi supra, col. fin. inquit quod propter difficilem discretionem crederet quod facta diligenti inuestigatione, de qua in. l. 1. §. si oés. vers. si mulier. ff. de vent. inspic. si prægnans appareat & ipsa fecerit duas denuntiationes de quibus in. l. 1. §. si mulier. & in. l. 17. tit. 6. part. 6. creabitur curator bonis, cuius autoritate & creatione possint creditores esse securi, vt in. l. 1. §. quoties. ff. de vent. in possess. mitt. & erunt bona velut in secresto propter difficultatem discernendi, quis sit possessor, & mittetur mulier, vt partus alatur in possessione, & ea sola habebit sine quibus se sustinere & ad partum vsque duci non possit, vt in. l. 1. §. mulier. & in. l. curator. & in. l. cum venter. ff. eodem titul. & quia mora modici temporis in expectando partum nõ posset esse damnosa animis, itaque pronuntiaret si iudex esset in ista difficili quæstione: hæc sunt verba Auendañi. vbi supra.

Hanc eandem quæstionem tangit tanquã nouam dicens à nemine tactam, Pelaez de maiorat. 3. p. quæst. 2. nu. 9. & sequentib. vbi indistincte pluribus iuribus probat & tenet intrepide hoc casu, quod talis venter donec mulier pariat sit in possessionem mittendus & in eum trãsferatur possessio virtute huius. l. 45. Taur. quia in ventris fauore illud, quod ventri vtilius est accipere debemus, iuxta notata in dict. l. qui in vtero. & in. l. 3. tit. 23. part. 4. & in dubio benignior interpretatio est sumenda. l. semper in dubijs. & in. l. capiẽda. ff. de regul. iur. cum similibus. & vbi concurrunt & concurrere possunt fauor & odiũ dispositio potius habenda est pro fauorabili quam odiola, secundum Abbatem. in cap. ex literis. ad fin. de restitutione spoliat. per text. in. l. 2. C. de in ius vocand. facit præterea l. quæritur. ff. de stat. homin. vbi docto. notant quod quando aliquid potest iudicari, secundum minus potens & magis potens, attenditur illud, quod est magis potens.

Sed & tertio est pro hac parte text. in. l. 1. §. sed & si incertum. ff. de ventr. in possess. mitt. vbi in casu dubio & incerto vẽter in possessionem mitti debet, nempe cum alias requiratur, vt id, quod in vtero est inter suos hæredes futurum sit adhoc, vt in possessionem mittatur vt in versic. præcedẽti: inquit enim dict. versi. (sed etsi incertum sit, aliquo tamẽ casu possit existere, quo, qui editur, suus futurus sit: ventrem mittemus: æquius enim est vel frustra non nunquam impedia fieri, quã denegari aliquando alimẽta ei, qui dominus bonorum aliquo casu futurus est.) Et est expressior tex. in. d. l. 1. §. quare. dicẽ, quare etsi ita exhæredatio facta sit, si mihi filius vnus nascetur exhæres esto: quia filia nasci potest vel plures filij vel filius & filia, venter in possessionem mittetur: satius enim est sub incerto eius, qui editur ali etiam eum, qui exhęredatus sit, quam eum, qui non sit exhæredatus fame necari. text. etiam in. d. l. 1. §. vltim. cum. l. sequenti, ibi (tandiu venter in possessione esse debet quandiu aut pariat, aut abortum faciat, aut certum sit eam non esse prægnantem.) Facit. l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acquir. hæred. &. l. 16. tit. 6. p. 6. ibi. *Sin testamento muriendo algun home, dexando à su muger preñada, o cuydando que lo era: dezimos, que ni hermano, ni otra pariente*

pariente del muerto deuẽ entrar la here dad del finado, antes deue esperar que la muger encaesca.

3 Vltimo pro hac sententia facit: quia natura potius inclinat ad id, quod perfectius est, & sic ad masculorum, quam ad fœminarum procreationem, vt scribit Aristoteles, lib. 4. de generat. animal. ca. 1. & lib. de Histor. animal. c. 2. sed & alia adducit pro hac sententia Pelaez vbi supra, supradicta tamen sunt magis præcisa, & tandem inquit deberi seruari circa ventrem omnia requisita in l. 17. tit. 6. par. 6. & in toto tit. ff. de vent. inspic. & teneri mulierem grauidam ventris nomine petentem prædict. possessionem cautionẽ dare quod si filium masculum non pepererit restituet omnes fructus, quos percepit legitimo successori si ad ventrem non pertineant, vt in. l. 1. C. de Carbon. edict. & in. l. 1. ff. eod. tit. cum similibus. præterquam in alimentis ex quibus alita fuerit, vt in. l. 1. §. inter esse. ff. si mulier vent. nomin. & refert alios ita tenentes. d. 3. p. q. 2. nu. 15. Et n. 13. aliud esse dicit atq; probat quando successor in maioratu tempore mortis reliquit filiam, quæ iuxta conditiones primogenituræ non erat exclusa nisi extãtibus masculis in eodem gradu & reliquit vxorem prægnãtem: quia hoc casu in dubio filia in possessionem rerũ maioratus mittenda erit donec cõstiterit an mater grauida filium pariat, vel filiam cum si filiam pariat ipsa primo nata præferatur in primogenitura. Argumento glossæ, in. c. 1. glo. 1. in fin. de controuers. inter masculum & fœminam, quæ tenet, quod agnato dicenti prædiũ quoddam esse feudum, filia autem negãte siue possideat agnatus siue vacet possessio vtroque casu, filia primo debet poni in possessione & postea agnatus debet petere per text. quem allegat. Sed & est pro eadẽ gl. text. in. c. 1. §. 1. si de inuestit. inter domi. & vassal. vers. si autem possessione. melior. tex. in. c. 1. §. inter filiam, si de feud. defunct. content. sit inter domi. & agn. ibi, apud filiam possessionem interim esse collocandam. & in vers. si defuncto. eiusdem. §. ibi, respondi filiã in possessionem feudi manere debere donec de eo iudicetur, per quem tex. opin. glo. supra dict. tenent Andr. de Isernia, Bald. Aluaro. & cõter scribentes ibidem, vt testatur doct. Molin. plurimos autores eandem sequentes referens lib. 3. de primog. Hisp. an. c. 4. nu. 41. & doct. Burg. de Paz. sen. cons. 29. in præsenti causa nu. 86. & sequentib. lib. 1. & doct. Burg. de Paz Iun. 4. q. n. 24.

Quid tenendũ? ego verius existimo in hoc dubio, vt inspecto ventre iuxta formam. d. l. 1. §. si omnes. versi. si mulier. ff. de vent. inspic. venter in possessionem mittatur præstita. d. cautione, iuxta opinionem Pelaez, & postea ponentur custodes ventri, iuxta formam iuriũ supra allegatorũ, & præcipue. d. l. 17. tit. 6. p. 6. donec mulier pariat, vel abortũ faciat, vel constet eam non esse prægnantem: quod si masculum pepererit ipse succedet in maioratu: si vero fœminam, vel abortum fecerit, vel constet non esse prægnantem tunc succedet masculus proximior, iuxta formam & vocationes maioratus: mora enim modici tẽporis in expectando partum, non potest esse nimis damnosa alteri parti, vnde merito q venter in possessione mittatur ratione spei quod possit nasci ex eo masculus per iura supra allegata, quę maxime astringunt pro hac parte. Quibus & eisdem rationibus supra dictis idem existimo aduersus Pelaez etiam eo casu, quo extet nata filia fœmina & deficiente masculo possit succedere in maioratu iuxta vocationes & conditiones eiusdem, nã adhuc ipsa nõ est mittenda in possessionem maioratus, sed venter cum præd. cautione: nam militat hoc casu eadem ratio, quæ in decisione quæstionis principalis: ergo idem ius statui debet argumẽto. l. illud. ff. ad. l. Aquil. cum simil. imo fortior videtur militare, cũ præsupponamus in nostræ quæstionis casu adesse masculum alterius lineæ, qui prætendit possessionem bonorum maioratus aduersus ventrem, & nihilominus resoluimus nõ esse audiendum contra ventrem: ergo idem potiori ratione dicendum erit stante fœmina etiam eiusdem lineæ, cũ ipsa extãtibus masculis sit exclusa per clausulas maioratus: sufficit ergo quanuis in rerũ naturã nõ appareat masculus, quod apparere ac existere possit cum

cum mulier pariet, ratione igitur huius spei filia fœmina vltimi possessoris mittenda minime erit in possessionem bonorũ maioratus, sed venter ipse, vt in iuribus supra allegatis, quæ optimum præstant in proposito argumentum, præcipue. d. l. 1. §. sed & si incertum, & in. §. quare. & in. §. fin. ff. de vent. in possess. mitt.

Non obstat glo. d. c. 1. quia illa non loquitur in nostro casu, nempe existente muliere prægnãte cuius partus post editionẽ erat futurus in eadem linea cũ filia natæ: sed de con- 7
6 tentione intra agnatum & filiã. Quo fit vt si masculus remotioris lineæ ac gradus fœminam filium vltimi possessoris maioratus excludere prætendat interim in maioratus possessione ipsa tuenda atq; cõseruanda erit semperq; in iudicio possessorio obtinere debebit; cũ fœmina ex iuris cõmunis dispositione masculis eiusdem gradus ac lineæ deficiẽtibus ad maioratus successionẽ admittẽda sit nã subrogatur in locũ masculi deficientis, secũdũ Petrũ de Bellapertic. & Iacob. de Aret. in. l. pater filium. §. quindecim. ff. de legat. 3. Rom. consi. 98. Palat. Rub. in Repet. Rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 69. n. 24. cum sequentib. Dec. in. l. fœminæ. n. 112. ff. de reg. iur. Tiraquel. late de primogeni. q. 10. n. 20. doct. Didac. Couar. lib. 3. Varia. resol. c. 5. n. 5. Ant. Gom. in. l. 40. Taur. n. 62. Burg. de Paz, in proœm. legũ Taur. n. 66. cũ sequentib. & cons. 29. doct. Molin. d. lib. 3. c. 4. n. 4. vbi numeris sequẽtibus pluribus modis id ampliat: sed & n. 41. in princ. prædict. illationem tenet, quæ verissima est meo iudicio, & recte probatur ex supra modo relata receptissima sententia. At vero in nostro casu, de quo agimus tenendo pro ventre cõtra filiam fœminam vltimi possessoris aduersus opinionem Pelaez, si masculus nascatur excludet omni proculdubio filiam, quia erit in eodem gradu & linea: ergo ratione spei, quod poterit nasci ex ventre masculus, ipse venter mitten- 8
dus est interim in possess. maioratus, nõ vero filia, diuersus enim casus hic est à prædict. illatione. Præterea in casu. d. gloss. non constabat, imo dubitabatur an prædium esset feudale, agnato asserẽte ita esse, fœmina vero negãte, in dubio igitur fœmina tanquam filia defuncti præfertur. At vero nos agimus quãdo constat & est notoriũ bona esse maioratus, fœminamq; excludi extãte vel nascente masculo, ideo constito quod est maioratus, eo quod potest nasci masculus fauore ventris merito quod venter ipse mittẽdus sit in possessionẽ sicut in casu quæstionis nostræ principalis conclusum est.

Non obstant modo nostræ sententiæ principali, quam supra tenui fundamenta in contrarium adducta: Nam quãtum ad primum negamus hic duas fictiones concurrere, nã q transeat possessio in casu nostræ. i. ipso iure sine actu apprehensionis, non est fictio, imo vera possessio ciuilis & naturalis, vt nostra. l. probat, si ergo transit naturalis non est ficta sed vera. Præterea idem conuincitur ex alijs verbis eiusdem. l. ibi. Aunque aya otro tomado la possession dellas, &c. Si ergo possessio, quæ ipso iure transit in verum successorem maioratus præfertur possessioni, quam alius cepit & sic interueniente actu apprehensionis: ergo illa est vera possessio quãdoquidem vincit apprehensam: nã si ficta esset tanquam debilis non vinceret veram: & quod possessio ciuilissima, de qua in hac. l. fit vera & non ficta tenet & probat doct. Ant. Gomez, in præsenti nu. 111. versi. & in tantũ est verum. & Mencha. de success. creat. §. 21. nu. 110. quos refert & sequitur Matienç. in hac. l. 8. glo. 1. n. 10. vbi ad idem refert Tiraq. hoc resoluentem ex communi sententia per tex. in. c. cõtingit. de dol. & contu. ibi, verius constituatur elapso anno possessor, idem Matienç. in. d. l. 8. glo. 2. n. 13. testatur communẽ Anto. Gom. vbi supra, & ex eo, & Tiraq. idẽ Matienç. in Rubric. tit. 1. de matrim. d. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. nu. 119. adde doct. Couarr. lib. 3. Variar. resolu. c. 5. n. 6. versic. sic. & in interdicto late idem probãtem: alios q; allegantem doct. Molin. de Hispan. primoge. lib. 3. c. 12. num. 19. sicut alias videmus quod possessio, quæ transfertur per clausulam cõstituti est vera & propria possessio ciuilis & naturalis, licet per actum fictum, vt in. l. quod meo. in princ. ff. de acquir. possess. & ibi Barto. per illum text. pro quo etiam

est bonus

Universidad de Deusto
Biblioteca

est bonus text. in l. certe. §. 1. ff. de precar. ibi, proprie possidere videor. per quem text. ita tenet idem Bart. in l. ab emptione. n. 15. ff. de pact. vbi Ias. nu. 18. testatur communem. quã etiam tenet idem Bart. in l. si is, qui pro emptore. num. 58. ff. de vsuc. sequitur dicens magis communem plures allegans Ioan. Oroscius, in dict. l. ab emptione. nu. 19. sequitur etiam dicens communem doct. Ant. Gom. in 2. Tomo. Variarum. cap. 2. num. 20. & in dict. l. 45. Taur. nu. 91. col. 3. illius num. post medium, vbi latissime agit an tex. in d. l. certe. §. 1. hoc probet, Tiraq. de iure constit. possess. amplatione. 1. nu. 1. & 2. doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 4. c. 2. nu. 4. vbi nu. 5. quod nedum possessio, sed etiam dominium vtile atque directum acquiritur, secũdum Tiraq. quẽ refert. Ad secũdum argumentũ contrariæ partis respon. quod etsi valeat argumentum de re ad personam & econtra ac proinde videbatur, quod sicut ratione incertitudinis rei, vel loci impeditur acquisitio possessionis, ita etiam deberet impediri ratione incertitudinis sexus partus, vt supra, fuit assertum, attamen dict. argumentum procedit quando est eadem ratio, secus si diuersa militat, vt in l. sed & si possessori. §. fin. cum l. sequenti. & ibi Ias. id notat. ff. de iur. iur. Bald. & doct. in l. cum quid. ff. si cert. pet. Euerar. vbi supra, in dict. loco. 38. sed prædict. duo casus nõ à pari procedũt, nec militat in vtroq; eadem ratio: nam in ventre concurrit fauor, vt habeatur pro nato in sui fauorabilibus, secundum quod sibi magis expedierit vt in iuribus supra pro nostra sententia adductis, quod cessat in acquisitione possessionis rerum incertarum: ergo nimirum si diuersa iuris dispositio sit in vnoquoque horum casuum. Tertium etiam fundamentum non obest: quia illud est speciale in casu Angel. relato ab Auendn. vbi supra, nempe, quando fauor publicus versatur in contrarium: at vero in nostro casu ex eo quod venter non habeatur pro nato non versatur fauor publicus, cum nihil Reipublicæ interfit hic, vel ille mitratur in possessionem maioratus: quia onera annexa maioratº adimplebit Curator, qui ventri dabitur, præmaxime cum sit modici temporis in expectando partum. Quartum & quintum etiam non obsunt, quia in ventre dari non potest impotentia succedendi in maioratu, cum imo secũdum naturam debeat præsumi quod potius hic nascetur quam fœmina, vt supra ostensum fuit ex Arist. cessant igitur, prædict. quartum & quintum fundamentum, nec requiritur ad hanc momentaneam possessionem ratione incertitudinis acquirendam probatio vera masculinitatis, quæ dũ quis est in ventre minime fieri potest, illa enim requireretur quãdo ageretur de iure successionis & possessionis rerũ maioratus pro toto tempore vitæ illius successoris: at vero respectu modici temporis, quo partus expectari debet sufficit fauor ventris, vt is mittatur in possessionẽ ratione spei quod potest nasci masculus: quod cum in dubio potius sit præsumendum quã q fœmina nascatur, merito, vt in possessionem venter mittatur, quousq; veritas manifestetur: qua cõperta aut continuabitur possessio si masculus nascatur, aut in sequentem successorem legitimum transibit per nostrã l. si fœmina in lucem prodierit, vel mulier abortũ fecerit, vel non esse prægnantem cõstiterit: & restitutio fructuum illo tempore perceptorum fiet præd. successori legitimo exceptis alimentis necessarijs ventris, vt prædixi: ad sextum fundamentum respõdeo eodem modo, quo ad quintum.

Sed & plures alias difficiles quæstiones, aliaque in praxi optima circa hanc nostram l. late examinat atq; differit doct. Molin. de Hispa. primog. lib. 3. c. 13. per totũ, & Pelaez, eodẽ Tract. in. 3. p. per totã. vbi. 24. quæstiones discutit, & quia ipsi hoc munus optime adimplent nolui transcribere ad eos me remitto. Adde eundem doct. Molin. libr. 1. c. 3. n. 26. examinãtem an remedium summariũ & exequutiuum nostræ. l. competat Regibus præsertim pro bonis à Regibus prædecessoribus donatis seu alienatis, & resoluit minime competere, sed via ordinaria agendum esse, dicens sic in casu contingenti obseruatum vidisse, quod & ipse probo.

¶ Finis. & 7. Quæstionis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Minor an restituatur aduersus probationem omissam in termino 50. dierum concesso à. l. 9. & 10. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. in causis maioratuum circa tenutam & possessionem obtinendam? & num. sequent. difficilis quæstio, & late agitata, tandem pars negatiua eligitur.*

2 *Minor restituitur in remedijs possessorijs adipiscendæ, retinendæ & recuperandæ possessionis aduersus probationem omissam.*

3 *Lex generaliter loquens an comprehendat minores & personas priuilegiatas? & num. 4.*

L. 9. & 10. titu. 7. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. LXXXVIII.

1 VEro circa. l. 9. & 10. titul. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. prę figentes formam, terminum & modum procedẽdi in causis maioratuum circa tenutam & possessionem ipsorum, nempe, ex remedio. l. 45. Taur. an casu harum legum minor restituatur aduersus probationem omissam ad hunc effectum, vt transactis quinquaginta diebus de quibus in his legibus ad probandum & producẽdum iura & instrumenta præcise concessis, admittatur minor per restitutionem in integrum ad probandum, quod in termino dictorum. 50. dierum probare omisit, necne? & quidem quando de sola tenuta bonorum agebatur (prout olim tempore dict. l. 9. Nam solum in consilio regali in præd. causis cognoscebatur de præd. tenuta: quo ad possessionem autem & proprietatem eædem causę ad Regalem Chancellariam remittebantur, vt ex tenore huius l. constat præcipue ibi, *Y declaramos que lo que assi fuere sentenciado en nuestro consejo y executado sea auido solamente por tenencia de bienes*, Iunctis præcedẽtibus ibi, *Y el pleyto se remitta à la dicha nuestra audiencia en possession y propriedad donde las partes sigã su justicia*,) Res absque dubio erat nam prædict. casu, restitutio hæc minime concedenda erat prout ex pluribus probat Capicius decis. 13. nu. 2. cum sequentibus, vbi in fine testatur sic fuisse in consilio Neapol. bis iudicatum atque doct. Couarr. in pract. quæst. c. 17. nu. 4. vers. sextum: quos refert & sequitur doct. Molin. de Hispan. primog. lib. 3. c. 13. nu. 63. vbi profitetur se nunquam vidisse similem restitutionem minoribus concessam fuisse in regio ac supremo Castellæ consilio, eo tempore, quo solum de remedio tenutæ quo ad successionem primogenitorum in illo agebatur: imo in quodam negotio petita & denegata fuit.

2 Nostra tamen quæstio adhuc hodie viget attenta. l. 10. statim sequenti vbi nouiter cauetur, vt determinatio supremi Consilij Regalis in præd. causis maioratuum sit atque intelligatur esse in possessione, nõ vero in sola tenuta prout olim fiebat attenta prædict. l. 9. itaque remissio ad Chancellariam Regiam tantum fiat in proprietate, non vero in possessione, sicque quæritum adhoc corrigitur expresse nostra. l. 9. per. l. 10. statim sequẽtem qua extante maxima dubitatio est an minor restitui possit aduersus probationem omissam post prædictos quinquaginta dies.

Nam videtur concedendam esse omnino minori hoc casu prædict. restitutionẽ cum id ordinarium sit in remedijs possessorijs adipiscendæ retinendæ & recuperandæ possessionis; vt in illis minor aduersus probationẽ omissam restituatur iuxta glossam ordinariam, quam ibidem doct. sequuntur in. l. 1. glos. final. circa medium. C. si do moment. possess. fuer. app. quam sequuntur plures referentes Couarru. & Molin. vbi supra.

Rursus videtur hoc non obstante conce-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dendam non esse prædict. restitutionem minori in nostro casu; nam licet prædict. l. 10. id, quod præduximus innouauerit, eadẽ tñ lex postea subiungit, *Guardando se en lo de mas, todo lo contenido en la dicha ley*, Hoc est, in dict. l. 9. ecce igitur expressam dispositionem. l. præcipientis, vt quauis decisio consilij supremi in his causis maioratuũ sit ac intelligatur quo ad possessionem, non vero quo ad tenutam solum prout in dict. l. 9. continebatur, nihilominus tamen adhuc vult, vt in procedendo seruetur omnino in omnibus forma terminus, & modus dict. l. 9. Sed si is seruandus est prout debet, constat duabus rationibus prædict. restitionem esse omnino denegandam. Prima, quòd in remedio tenutæ cuius forma & modus in procedendo etiam quo ad possessionem seruari præcipitur per hanc. l. 10. nec iure concedenda est dict. restitutio, neque vnquam concessa fuit vt prædiximus. Secũda, quia ex verbis sæpe geminatis eiusdem. l. 9. apertissime innuitur ipsam restitutionem minime habere locum nec fore concedendam, vt constat ibi *El qual*, (scilicet, *termino de.* 50. *dias*) *no se pueda prorogar ni alargar por ninguna manera ni causa*, Ecce igitur qualiter lex excludat, signo saltem vniuersali restitutionem & iterum ibi, *Sin otra mas prorogacion ni conclusion para lo determinar*, & ibi, *Sin que aya ni den lugar à otra allegacion ni probança*, & iterum in vers. *La misma forma*, ibi, *Sin que se pueda prorogar mas*, Nõ enim verificari recte possent si per viam restitutionis minorem post præd. terminum 50. dierum ad probandũ admitteremus: mẽs etenim clara legislatorũ in his legibus ea est terminũ quinquaginta dierũ ad probãdum iuraq; sua producẽda partibus cõcedere atq; ad concludendũ præfigere, vt perquam breuissime præd. causæ in Consilio Regali decidantur, idque voluerunt absque alia replica adimpleri dum dicunt, *Sin q̃ aya ni den lugar à otra allegacion ni probança*. Et sic omnia eorum voluntas colligitur, vt excludatur omne genus amplioris dilationis.

His tamen rationibus non incongrue obijci siue respõderi potest, nempe primam cessare cũ etsi forma in procedendo eadem seruari debeat, quæ in dict. l. 9. statuta sit, nihilominus tamen, cum hodie nõ tantum quo ad tenutam, sed etiam, quo ad possessionem agatur in his causis in Consilio Regali, ita vt nullum remedium quo ad possessionem extra prædict. Consilium partibus remaneat debeat ius & stylus remedio possessorio correspõdere, cessante namque causa, quare ius & stylus introduxerit, vt restitutio denegetur, quia solum de tenutæ remedio agebatur, cesset quoque idem ius atque stylus cum de possessione hodie agatur argum. l. adigere. §. quanuis. cum simil. ff. de iur. pat.

3 Secunda etiam ratio in contrarium adducta cessare videtur, cum dict. l. 9. verbis expressis non excludat præd. restitutionem, nam ex verbis generalibus id remedium minime sublatum videtur, lex namq; generaliter disponens minores seu alias personas priuilegiatas minime comprehendit, nisi de ipsis specifice loquatur. l. decurionibus. de silentiar. lib. 12. l. sciendum. in princ. vbi glo. communiter approbata. ff. qui satisdar. cog. conducũt plura cõgesta licet ad aliud propositũ per Pelaez de maiorat. 1. part. q. 1. nu. 25. & sequentib. quod in restitutione in integrũ probat text. iuncta gl. fi. in. c. coram. de in integ. rest. vbi omni dilatione ecclesiæ denegata tandem ex restitutione in integrum admittitur; quod sic ex pluribus resoluit Aretin. consil. 104. num. 5. & 6. præsertim cum in nostro casu durissimum videatur absque lege expressa minorem à remedio restitutionis in integrum excludere in causa possessoria tam grauis pr̃iudicij cum habeat causam proprietatis annexam: quibus fundamentis, doct. Molin. vbi supra. n. 65. quæstionem hanc satis dubiam videri profitetur, & cũ casus cõtigerit de ea deliberandũ, nec. d. l. 10. nihil in hoc in nouare voluisse, quare numeris sequentibus idem existimat pari ratione dicendum esse in testium reprobatione & publicatione & scripturarum impugnatione seu cõtradictione, vt hæc omnia iure admittenda

tenda essent in nostro casu, nisi dict. l. 10. resisteret, ideo esse deliberandum.

Quid tenendũ? vellem equidem meimmunem esse in re ita difficili meũ iudicium insinuandi: sed cum in hoc opere nostrum institutum sit quæstiones arduas atque summe difficiles dissoluere non possum nó quasi ex vi fidei promissæ quid sententiã in hoc aperire, sicque respondeo, verius mihi videri omnibus supra dictis recte inspectis atque consideratis, supra dictam restitutionem denegandam esse minori in casu proposito. & præterea non esse admittendam post præd. terminum 50. dierum testium reprobationem nec scripturarum impugnationem, nec publicationem testium fieri oportere, vt ex tenore & mente nostrarum legum. 9. &. 10. aperte cõstare videtur. Nec obstat respõsio supra assignata ad primã rationem, quoniam eidem repugnat dict. l. 10. quatenus non obstãte correctione legis pr̃cedẽtis in eo, quod attinet ad decretum ferendum supremi consilij Regalis in his causis maioratuũ, vt sit & intelligatur esse circa possessionẽ quãuis per d. l. 9. respectu tantũ tenutæ esset, præcipit & iubet, Que se guarde en lo de mas todo lo cõtenido en la dicha. l. 9. si ergo vltra hoc omne aliud contentum in dict. l. 9. seruari debet consequens est, vt sicut in terminis dict. l. 9. non esset concedenda, nec solita erat concedi restitutio, nec nunc concedi debeat, alias enim non seruaretur in reliquis contentum in dict. l. 9. sed nouum ius nouaq; forma procedens ex noua dispositione huius. l. 10. cõtra verba & mentem expressam ipsius sicq; nostra. l. 10. plane resistit contrariæ sententiæ prout sensit Molin. vbi supra quanuis deliberandum relinquit. non etiam obest responsio ad secundam rationem nostræ sententiæ data, quoniam ea & allegationes, quibus ipsa fundatur procedere possunt quando lex simpliciter & generaliter loqueretur, quinimo & tunc comprehenderet personas priuilegiatas, vt in. l. in fraudẽ. in fi. ff. de milit. test. ibi, honorũ possessionem vltra tempora edicto determinata nec militis posse agnosci Papinianus libro decimo quæstionum scribit: quia generalis est ista determinatio, per quẽ tex. ita notat Bald. ibi, Decius in. l. 1. n. 8. ff. de regiur. & ibi additio, idem Decius alijs in locis quos congerit Pelaez de maiorat. 1. p. q. 1. nu. 34. qui num. 30. & sequent. plura adducit in alio proposito, quæ in nostro conuenire etiam possunt.

At vero nostra. l. 9. plus quam simpliciter & generaliter loquitur, imo precisam formam de nouo inducit omnino seruandam in modo procedendi in Consilio Regali, eo adiecto, vt nullo modo nec causa, possit terminus. 50. dierũ prorogari, siue prolongari, nec admittatur alia allegatio, nec pbatio, hæc enim verba vniuersalia & ampla omnino sunt, & quæ excludũt aliam quãcũq; allegationẽ siue probationem & prorogationem ex qua cunq; via & causa illa sit, & sic excludere manifeste videntur sub hac tam pregnanti vniuersalitate restitutionẽ, & aliam quancũq; dilationem salua enim ratione recti sermonis aliter intelligi non possent. Pro quo faciunt à me tradita in repet. Auth. sacramenta puberum. num. 86. C. si aduers. vendit. & num. sequent. vbi quanuis minor iuret simpliciter non contrauenire contractui à se celebrato poterit nihilominus si decipiatur vltra dimidiam iusti precij agere remedio. l. 2. C. de rescind. vend. nisi iuret non contrauenire ratione minoris ætatis, nec læsionis vltra dimidiam, nec alia quacumque ratione, vel etiam si expresse non sit renuntiatum remedio dict. l. 2. sed iuret non contrauenire ratione minoris ætatis, nec ex alia causa, iuxta cõmunem sententiam, quã ibi refero, sicq; lex nostra expressa videri potest & debet. p hac sententia negatiua, quæ licet dura videatur, ita scripta est, vt in. l. prospexit. ff. qui & à quibus. Nec obstat text. in dict. c. coram: iuncta sua glo. fin. de in integrum restit. supra allegatus, quoniam ibi terminus peremptorius fuit assignatus in lite à Papa; & sic idemmet iudex potuit postea concedere restitutionem in integrum ecclesiæ aduersus probationem omissam: hic vero terminus peremptorius & præcisus est legalis; & alterius ex quacunque causa exclusiuus; vnde merito restitutio in integrum non dabitur, sicut nec conceditur aduersus termi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

num.30. dierum concessum decurionibus ciuitatum in causis appellationis à lege regia prout resolui in meo Tractatu de Iuramento confirmator.3.part.cap.5.nu.17.

¶ Finis.88. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Petitio possessionis maioratus an sufficiat quòd fiat infra sex menses licet postea libellus aduersario intimetur? per totam quæstionẽ resoluitur affirmatiue.*

2 *Pœna imposita à lege regia contra ludentes debet peti & notificari parti infra duos menses, alias secus.*

3 *Libelli oblatio quando sufficiat absque intimatione & quando non.*

Eadem.l.9.

QVÆSTIO. LXXXIX.

1 QVæro secundo circa eandem.l.9.in fine,dum præfigit terminũ sex mensium ad hanc possessionem bonorum maioratus petendam,an sufficiat intra dict. sex menses id petere,si post sex menses libellum aduersario intimari fecit non vero antea? & videtur hoc non sufficere ex doctrina Bald. in.l. fin. §.illud.n.1.C.de tẽpor. appell.iuncta glo.ibi, verb.exordiũ. vbi inquit q̃ stante statuto, q̃ testamentũ non insinuatum potest insinuari, nisi prius fuerit petita cassatio, quòd si super cassatione eiusdem testamenti fuerit proposítus libellus nec parti intimatus, nihilominus poterit testamentum ipsum insinuari: quia cum libellus non fuerit intimatus, id ipsum est ac si non fuisset productus,idem in terminis similis statuti quanuis in alio casu loquentis probauit Angel.in Auth. de iudic.§.appelletur.nu.5.Colla.6.quibus alia cumulat Felin.in cap.illud. nu.11.de præscript. idem tenet Bald.in. l.1.in princip. ff. de eo. per quem fact. erit.quem refert & sequitur Auendan.2.part.c.9.præt. nu. 6.in terminis legis regiæ præcipientis, vt pœna imposita contra ludentes non possit exigi transactis duobus mensibus, nam inquit quòd quanuis offeratur libellus intra duos menses: si tamen non emanauerit citatio & intimetur præscribitur hoc tempore, vt notat Bald. in loco proxime relato. 2

Nihilominus tamen in terminis nostræ l.contrarium tenet doct.Molin.de Hispanorum primog.lib.3.c.13.n.58.quia nostra l.nó requirit iudicij exordium nec prosequutionem, sed solum nudã libelli productionem vt constat ex verbis eiusdem.l.ibi, *Y passado el dicho tiempo, otro viniere al nuestro consejo pidiendo la:* Quia lex hæc his verbis non excludit ab eius remedio nisi illum, qui post terminum sex mensium venerit ad regium consilium petens bonorum maioratus possessionem,quibus verbis à contrario sensu expresse admittit veniẽtem ad regium consilium & intra prędict.sex menses bonorum maioratus possessionem petẽtem, quo casu sola libelli propositio sufficit, nec citatio, nec eiusdem libelli intimatio desideratur,vt colligitur ex doctrin. Bald. in.l.1.C. quãd.libell.princip.dat.n.3.vbi inquit q̃ aut statutum nihil aliud exigit quam libelli productionem & tunc non sit necessaria citatio sed sola libelli oblatio sufficiens est: aut requirit aliquem processum,& tunc requiritur citatio,quæ est cuiuslibet processus initium: cuius dictum refert,& sequitur Felin. in dict.cap.illud numer.11.de præscript. & tandem inquit Molin. vbi supra, sic in casu contingenti pronuntiatum vidisse. Hæc tamẽ doctrina Bald.cui doct.Molin.innititur potius nos in contrariam sententiam ire cogere videtur, quam in suam, vtpote in casu nostræ leg. processus requiratur cum illo, qui tanquam vocatum se esse prætendens ad successionem maioratus accepit possessionem ipsis mortuo vltimo possessore ad hũc effectum datur per nostram leg. terminus.50.dierũ partibus ad probandum suaq; iura 3

iura producenda nihilominus tamen trãsco cum prædict.sententia Molin. eamque pro bo alia ratione, quia lex nostra merum tantum factũ petitionis cõsiderasse videtur nó vero quid amplius,vnde cum agamus de excludendo hunc verum ac legitimum maioratus successorẽ à remedio possessorio. l. 45. Taur.tam breui tempore sex mensium nouiter per hanc.l.introducto: merito quòd verbis ipsius tenaciter sit inhærendum, nempe, vt sufficiat nuda in iudicio petitio absque citatione facta intra prædict. tempus, vt hic non excludatur à iure suo prout verba ipsa insinuant: tam modici enim temporis nouã inductã præscriptio odiosa videtur ac proinde restringenda,imo potius accipiẽda prout iacet,nempe,si intra sex menses,sed post,legitimus successor possessionem in Cõsilio Regali nõ petierit: vnde si intra dictos sex menses, eam petierit,id sufficiet licet postea parti intimetur libellus,cuius intimationis lex nostra non meminit,quasi ipsa non requiratur faciendã in dicti temporis spatio,sed sufficiat postea fieri, dum tamen prius sit petita possess.tempore legitimo,si enim aliud lex nostra vellet expressisset, sicut fecit in illo de petitione fiendã intra dictos sex menses argumento.l.vnic.§.fin autem. ad deficientis. C. de caduc. Tollend. 1

¶ Finis.89. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Semestre datum à lege regia ad petendam tenutam vel possessionem maioratus an incipiat currere à tempore acceptæ possessionis per alterum in vita possessoris maioratus cum ipsius consensu, an vero post mortem veri possessoris,hoc probatur.*

2 *Priuatio non habet locum nisi in casibus á iure expressis.*

Eadem.l.9.

QVÆSTIO. XC.

1 QVæro tertio, an terminus sex mensiũ de quo in fine huius l.9.cuius lapsu successor excluditur à remedio possessorio.l.45.Taur.incipiat currere a tempore acceptæ possessionis per alterum in vita possessoris maioratus renuntiantis in eum prædict. maioratum, ita vt si ille in cuius fauorem fuit facta renuntiatio possederit in vita renuntiantis per sex menses & amplius prædict. maioratum; absq, eo quòd verus eius successor intentauerit prædict. remedium possessorium,sed post mortem veri possessoris intra sex menses immediatè sequentes id petat an sit audiẽdus necne, vel incipiant currere statim post mortẽ dict. veri possessoris? & videtur prædict.sex menses incipere currere à tempore captæ possessionis per alterum in vita possessoris maioratus cũ ipsius cõsensu,ac percõsequens post illos sex meses transactos alius successor nõ admittatur nec sit audiendus super possessione. Primo,quia nostra lex tantũ videtur cõsiderare tẽpus possessionis pacificæ sex mẽsium ab vno acceptæ, vt ob silentiũ huius temporis alius postea non possit eam subuertere. Secundo, quia etiam si lex videatur loqui post mortem vltimi possessoris consensus tamen ipsius renuntiantis in vita sua & transferentis prædict. maioratum in alterum idem operari debet,quod mors, quandoquidem per renuntiationem præfatam videatur locum ac facultatem concedere vt super possessione eiusdem maioratus contendatur, & hi casus æquiparari videntur argum. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. & l. si necem. §. deportatus. cum similib. ff. de bonis libert. sicut alias videmus, quod licet cõtrouersum sit, an in vita possessoris maioratus agi possit ab alijs, ad vtrum eorum post mortem vltimi possessoris pertineat maioratus successio, vt latissime in vtramque partem disserit doct. Molin. de Hispan. primog. lib.3.cap.14.per totum : attamen cum consensu 2

Universidad de Deusto
Biblioteca

sensu & licentia possessoris maioratus bene agi potest in vita ipsius vt vidimus iam admissum in causa arduissima cuiusdam magni status huius regni.

Potest etiam & secundo responderi ad verba dict.l.9.in fin.ibi, *Y en caso que algun posseedor de mayorazgo falleciere, &c.* Ideo hoc fuisse expressum quoniã frequentius accidit per mortem possessoris quam in vita eius capi ab alio possessionem maioratus, sed si aliquando contingat in vita eius in alterum transferri idem videtur esse dicendum cum videatur possessor ex hoc suo iuri renũtiare argumento doctrinæ Pauli in.l.final.§.eo autem tempore.nu.3.C. qui admitt. communiter approbata, vt resolui supra quæst.107.nu.1. lib.1. quam constitui secundo loco super.l.7.titu.18.libr.4. Nouæ Collect.Regiæ.

Nihilominus tamen in quæstione principali contrarium est tenendum imo quòd præd.sex menses à nostra.l. regia assignati ad petendam possessionem bonorum maioratus in regio senatu incipiant currere à die mortis vltimi possessoris maioratus & non in vita ipsius, etiamsi isin vita possessionem alteri, qui prætendebat se esse eiusdem maioratus legitimum successorem tradiderit ius suum in eum renuntians, adhuc tamen legitimus & verus successor non tenebitur nec poterit remedium dict.l.45.Taur.in iudicio proponere, cũ enim ipse viuente vltimo maioratus possessore vocatus non sit, nec possit ad maioratum ipsum ius aliquod prætendere consequens est, vt vsque ad mortem eiusdem vel eo casu, quo pro mortuo habeatur remedium hoc locum non habeat, vt tenet doct. Molin.de Hispan. primog. lib. 3. c. 13. nu.59. Præmaxime, quia vltimus maioratus possessor, potest maioratum ipsum, cui voluerit fruendum præstare, vt resoluit idem Molin.lib.1.cap.21.

Secundo principaliter ex verbis nostræ.l. circa fin.ibi, *Y en caso que algun posseedor de mayorazgo falleciere, y el que pretende ser llamado al tal mayorazgo tomo la posseſsion del y estuuiere en ella por medio año, y passado el dicho tiempo, otro viniere al nuestro consejo pidiendo la por virtud de la dicha ley de Toro, mandamos que en tal caso no se de juez ni conozca del el nuestro consejo, sino que se remita à la dicha nuestra audiẽcia,* Quæ verba apertissime insinuant hãc nostram sententiam, cum terminum supra dictum sex mensium concedat nostra.l. atque introducat eo casu, quo possessor maioratus decedat: non vero quoties is in vita possessionem in alium trãsfert, & sic à contrario sensu: quod argumentum fortissimum est in iure, vt in.l.1.§. huius rei.ff.de officio eius, cui mand.est iurisd. apertissime innititur non habere locũ tunc, id est, hoc vltimo casu exclusionem iuris alterius: nisi sex menses in silentio fuerint elapsi post mortẽ possessoris maioratus & captionem possessionis ab altero factam, & cum nostra.l. supra dicto casu tantum loquatur, vt de notant verba illa, *Y en caso que algun posseedor, &c.* Et excludere aliquem atque priuare eum à iure suo sit odiosum & non habeat locum nisi in casibus à iure expressis iuxta glos. in cap. final. de iur. patron. verb. ex vi, quam dicit singularem Abb. ibi numer. 8. Dec. consil. 19. num. 3. Ias. in.l.illam. num. 12. C. de collat. late Tiraquel. in.l. si vnquam verb. reuertatur. num. 249. & sequentib. C. de reuocand. donat. Roland. à Valle, consil. 27. num. 14. libr. 1. decis. Pedemontan. 77. num. 3. vbi bona iura allegat, consequens est vt minime liceat eam extendere ad casum quæstionis nostræ in præiudicium tertij; & hoc modo satis fit responsioni supra vltimo loco assignatæ supra dictis verbis ne obstarent primæ opinioni; & ideo in proprijs terminis huius nostræ quæstionis hanc secundam sententiam merito iure probauit doct. Anton. de Padilla, in.l. post mortem. numer. 23. C. de fideicommiss. vbi addit rationẽ, quia possessio bonorũ maioratus non nisi mortuo vero possessore ad successorem translata fuit, nec is viuo possessore potuit ius suum deducere in iudicium: ergo non

non obstabunt illi sex menses lapsi post factam renunciationẽ, sed nec sex anni illi obstarent cum dies huius maioratus hactenus illi non cesserit: quod satis insinuare videntur etiam verba dict. l. 45. Taur. quæ disponit possessionem ciuilem & naturalem bonorum maioratus mortuo possessore illius statim sine aliquo actu apprehensionis transire in successorem immediatum quanuis alius ceperit possessionem eorum in vita possessoris maioratus, vel eo mortuo, vel tradente possessionem, Ecce ergo quo modo in terminis nostræ quæstionis possessio in legitimum successorem maioratus non transfertur, nisi post mortem veri possessoris: si igitur hoc ita est, quomodo potuit verus successor agere in vita veri possessoris ad possessionem, quæ sibi non competebat? cum ergo non potuerit & sic negligens minime fuerit consequens est vt sibi prædict. semestre currere non inceperit nisi à tempore mortis eiusdem veri possessoris, hocque verissimum existimo, præcipue, cum iam hodie non agatur de detentatione rerum maioratus sicut olim, sed vera possessio in hoc iudicio deducatur, vt in nostra.l.10.

Tertio nostra hæc sententia comprobatur ex eo, quòd si contraria opinio veraesset eueniret sæpissime, vt fraude admixta possessor maioratus clam renuntiaret ius suum in eum, quem vellet asseueransillum esse post mortem suam legitimum successorem eiusdem maioratus, atq, eodem modo eidem possessionẽ traderet, vt hoc ignorante vero ac legitimo successore transirent in silentio dicti sex menses & is excludatur à remedio possessorio dict. l. 45. Taur. & cum fraus sui natura sit difficilis probationis, vt in. l. dolum cum simil. C. de dol. facile idem legitimus successor absque culpa sua suo iure fraudatus inueniretur: quod minime est tolerandum nec permittendum.

Non obstat primum fundamentum contrariæ partis, quia respondeo. l. nostram. 9. non respexisse ad tempus sex mensium simpliciter, sed cum illa qualitate quòd sit mortuus possessor maioratus, vt constat ex verbis supra relatis.

Non obstat & secundum fundamentum primæ opinionis nempe consensus possessoris, quoniam potius ille eo tendit, vt is in quem transfert maioratum renuntiatione propria in vita eius illum consequatur succedendo in ius renuntiantis, & vt ius proprium (si quod habet) iunctum cum prædict. possessione solidius fiat: quam vt locum faciat alteri, qui prædict. suum actum subuertere possit: quare inducta ad vnum effectum non debent alium contrarium operari: quia actus agentium minime operantur vltra eorum intentionem, vt in. l. non omnibus. cum similib. ff. si cert. petat. diuersus etiam est consensus, quem possessor maioratus præstat, vt in vita sua alij in iudicio contendant, ad quem eorum maioratus post mortem eius pertinebit, cum is consensus vtrique parti conueniat atque communis & fauorabilis sit: at vero consensus possessoris maioratus, de quo in nostra quæstione nó est communis vtrique parti, sed tantum prodest ei, in quem in vita sua transfert maioratum: quinimo est contrarius alteri, ne scilicet ipse cui nocere intendit infestet eum, cui in vita tradidit possessionem: sicque remanet nostra sententia optime probata atque ab argumentis contrarijs satis defensata.

¶ Finis. 90. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Semestre datum ad petendum possessionem vel tenutam maioratus in Consilio regio, an comprehendat minores, infantes, absentes atque ignorantes? & num. sequentibus. quòd omnes comprehendat.*

2 *Terminus nouem dierum concessus à legibus regijs ad retrahendum eosdem comprehendit.*

3 *Ius retrahendi videtur esse contra ius commune, hoc tamen intelligendum est*

Universidad de Deusto
Biblioteca

contra ius commune. C. secus respectu iuris antiquioris, quia illo attento habebat locum retractus, vt in num. 4. ad fin.

4 *Tempus datum alicui in suum fauorem non vero in odium currit ignoranti & impedito.*

Eadem.l.9.

QVÆSTIO. XCI.

1 QVæro quarto, circa eundem vers.final.nostræ.l. 9. an quo ad lapsum sex mensium eadé dispositio minores, infantes, absentesatq; ignorãtes cõprehendat? & videtur q̃ non eo quòd aduersus lapsum temporis, minoribus in iure soleat concedi in integrum restitutio, vt in. l. minor.25.ann. omissam allegationem.ff.de minor. & in Clementina. 1. de restitutione in integrum.& ibi doct.& alibi sæpissime, præcipue, cum grauissimum damnum huiusmodi personis immineat ex lapsu horũ sex mensium, vtpote, quia amittunt remedium possessoriũ summarissimum atq; sibi vtilissimũ & solũ sibi remaneat petitoriũ, sicq; carebunt multo tẽpore atq; per plures annos possessione rerum maioratus eiusque fructibus alijsque commodis prouenientibus ex possessione & cum essent rei & haberent vnde se familiamque suam sustinerent atque litis sumptus in iudicio proprietatis facerent, efficientur actores & pauperesforsan remanebunt, & ob pecuniarum indigentiam litem in proprietate prosequi minime poterunt, sicque lis prope in infinitum durabit vel saltem toto tempore vitæ suæ ac proinde carebunt eodem tempore fruitione maioratus: videsigitur quam enormissima læsio causetur minoribus cæterisque supra dict. personis ex omissione huius remedij intra prædict.sex menses,iustissimum ergoerit,vt aduersushoc tã grande damnum eisrestitutio in integrum concedatur quandoquidem hoc non sit in iure nouum, imo solitum & ordinarium.

Secundo quia licet attenta dispositione nostræ. l. 9. qua solum præd. possessorium quo ad nudã detentationem, non vero quo ad possessionem habetur, vt constat ex ea, præcipue, in vers.*Y declaramos que lo que assi fuere sentenciado en nuestro consejo y executado seaauido solamente por tenencia de bienes*, Quia hoc facto lis & causa debeat remitti ad regalem Chancellariam tam in possessione quam in proprietate, vt in eadem.l. cauetur. & sic in terminis dict.l.9. modicũ præiudicium fiebat prædict. personis in prædict. detentatione, cum suum ius eis remaneat saluum tam quo ad possessionem quam quo ad proprietatem coram iudicibus ordinarijs prosequendum, attamen cum hodie per.l. 10. statim sequentem hoc sit innouatum, & sic verum possessorium deciditur in his causis maioratuum in Consilio Regali, dummodo intra prædict. sex menses intentetur in eo remedium dict. l. 45. Taur. remanente solum iure proprietatis in regalibus Chancellarijs decidendo, magnum atque maximum præiudicium generari profecto videtur minoribus cæterisque personis supra dictis ex omissione petitionis dict. possessionis in termino dictorum sex mensium, ac proinde restitutionem in integrum aduersus id concedendam esse.

Tertio, quoniam etsi minori denegetur restitutio aduersus fori declinatoriam, vel aliam exceptionem dilatoriam omissam, ex eo quod damnum hoc irreparabile non sit, nec restitutio pro modica læsione concedi soleat ex doctrina Innocentij, in cap. coram. de officio delegat.& aliorum: tamen si graue damnũ minor incurrat ex prædict. omissione restituendus est, vt arbitratur Bald. in c.1.nu.7.de officio iudic. & alij plures, quos supraretuli,quæst.51.num.4.lib.1.

In cõtrarium tñ, imo q̃ minor infans, absens neq; ignorãs restituatur in terminis nostræ.

stræ. l. aduersus lapsum sex mensiũ,facit: nã
2 idem videmus esse in tempore ad retrahendum concesso prout resoluit Tiraq. plura in idem adducens,quæ ad casum præsentem ex similitudine rationis trahi possunt, is inquã in Tractatu de vtroq; retract. tit. de retract. linag.§.35.glo. 2. 3. &. 4. quod expressim in tẽpore nouem dierũ ad retractum à legibus huius Regni assignato probat.l.8. tit. 11. lib. 5.Nouæ Collect.Reg.dicens: *Porende ordenamos y mandamos, que los nueue dias contenidos en la dicha ley del Fuero, para que el mas propinquo saque la heredad vẽdida que fue de su patrimonio, o abolengo, corrã cõtra los menores de. 25 años, quier sean de edad pupillar, o adulta, y contra los absentes: y que los vnos ni los otros no se puedan ayudar de su menor edad, ni de la absencia: y que aya lugar contra ellos esta prescripcion de los dichos nueue dias y que no les sea otorgada sobre esto restitucion ni recission del tiempo, saluo que a la letra se guarde la dicha ley del Fuero contra los vnos y los otros.* Per quam.l.quæ expressa est,idem tenet doct. Ant.Gomez, in.l.70. Taur. & sequentibus. num. 16. col. penult. illius num. versic. nec obstat, Gregor. Lopez,in.l.6.in glo. Fasta vn año.ad med. titu. 10.part.6.doct.Couarr.cap.3. num. 4. de testam. Cysuentes,in dict.l.70.Taur.col. 2. & Montalu. in.l. 13. glo. magna.ad fin.titu.10. lib. 3. for. vbi limitat quando occulte fieret venditio, & nouissime Matienç. in dict.l.8. titulo.11.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ, glo.1. & glos. 11. Quo fundamento hanc sententiam in terminis nostræ quæstionis & legis probauit & tenuit expresse doctor Molina,de Hispan. primogen. lib.3. cap.13.num. 69. &. 61.

Verum vltrarationesupra proprima opinione adductas videtur cessare fundamentum huiussecundæ sententiæ tum ex eo q̃ dict.l. Regia. 8. expressim. sustulit restitutionem in iure retrahendi minoribus, & absentibus aduersus lapsum termini nouem dierum ab ea concessi ad retrahendum iure sanguinis, ac declarauit prædict. terminum aduersus prædict. personas currere: quamobrem nimirum si restitutionem eisdem eo casu denegemus: at vero nostra.l.non sic fecit,sed tantum excludit à remedio dict.l.45. Tauri, non comparentes in Consilio Regali ad petendam possessionem maioratus intra terminum sex mensium: nec de minoribus vel absentibus aliquid loquitur: cum igitur id omiserit tanquam casus omissus remanere videtur sub dispositione iuris communis, vt in. l. commodissime. cum similibus. ff. de liberis & posthum. iure autem communi satis supra probatum exissit minorem aduersuslapsum temporis præcipue
3 data enormi læsione restituẽdum esse: Tum etiam quia ius retrahendi videtur esse contra ius commune, vt in. l. dudum. C. de contrahend. emptio. ac proinde restringendum est, vt quam minime possit lædat atque offendat ipsum ius commune. argum. l. 2. C. de noxal. act. merito igitur si eo casu restitutio denegetur minori & absenti aduersus lapsum temporis. At vero remedium. l. 45. Tauri, de quo in nostra. l. quanuis respectu transitus possessionis ipso iure absque actuali apprehensione in sequentem immediatum legitimum successorem, sit contra ius commune, vt in. l. traditionibus. C. de pactis. & in.l.cum hæredes facti sumus in princip. ff. de acquirend. possess. attamen quatenus attinet, vt in iudicio proponatur & intentetur remedium possessorium & iudiciáliter tradatur possessio, vel iubeatur tueri in possessione: quam quis habet, hoc secundum ius est vt constat de interdictis adipiscendæ,retinendæ,& recuperandæ in pluribus iurispartibus: ab hoc igitur ius communi si minor sua facilitate vel negligentia,& absens propria ignorantia per dict.temporis sex mensium cursum excludatur, restitui nihilominus debebunt ne ius suum amittant, cum fuerint grauiter læsi.

Quid tenendum in hac quæstione certe li

Universidad de Deusto
Biblioteca

cet disputabilis sit in vtramque partem, ad huc tamen mihi magis placet secúda sententia supradicta, nempe, quod minor absens & ignorans minime hoc in casu restituátur cum terminus hic sex mensium sit adsignatus ad rigorem iuris cóseruandum & ne post multum temporis vel forte pluresannos, quibus iam maioratus ab aliquo pacifice possidetur à minore per restitutionem in integrum ab eo, qui se ignorare proponit in sua possessione inquietetur: aliàs enim nullo tempore quis pacificus remaneret in possessione bonorum maioratus: vt igitur hæc molestia & inquietudo cesset, summa cum ratione terminus sex mensium præfixus fuit à nostra. l. ad prædict. possessorium in Consilio Regali proponendum, ex quo verisimiliter videtur Legislatores sensisse dict. l. 45. remedium minime esse concedendum minoribus absentibus, nec ignorantibus post lapsum dict. termini ne demus prædict. inconuenies. Nec obstat læsio magna, quæ prædict. personis causatur ex omissione dict. remedij in prædict. termino: quia ea in præsenti casu non consideratur, sed ex alijs rationibus latissime traditis à Tiraquel. vbi supra, & præcipue ex dict. l. Regia, quæ in retractu loquitur nostra sententia munitur, quæ in lapsu termini legalis vera esse videntur.

Nec etiam obest quod prædict. l. regia. 8. excludens minores & absentes hoc expressit, nostra vero lex minime, quoniam eadem ratio militat vtroq; casu, vt constat ex præfatione illius. l. ibi, *A cabo de cinco, o diez, o de quinze años que sea fecha la venta, &c.* Vbi loquitur de illis, qui post dictum tempus volebant retrahere allegando minorem ætatem vel absentiam, ad idq; petebant restitutionem in integrum, quos tamen lex excludit decidens, quod supra dictum est in verbis iam supra relatis: hæc autem ratio mouit vel mouere potuit & debuit Legislatores nostræ. l. 9. in præfixione dict. termini sex mensium vt prædixi, idem ergo ius in vtroque casu statui debet, vt in. l. illud. ff. ad. l. Aquil. cum similib. præmaxime cum mens eorundem Legislatorum fuerit ne retardetur, nec prolongetur lis super dict. remedio possessorio. l. 45. Taur. vltra dictum tempus, vt constat ex ordine summarissimo procedendi à nostra. l. nouiter introducto. & præterea ex rationibus supra adductis in resolutióe primę quæstionis super hac eadem. l. 9. posita.

Sed & præterea hæc eadem pars conuincitur, & supradictæ obiectioni satisfit considerando quod etiá si prædict. l. regia. 8. quæ de retractu loquitur minores atque absentes expresse non exclusisset post terminum nouem dierum adhuc excludendi alio iure fuissent, & restitutio eis deneganda, quod habet vt tempus datum in fauorem alicuius ad agendum actum non in odium ipsius, cui datur currit ignoranti & impedito, iuxta glossam in cap. statutum. de præbend. in. 6. Tiraquel. qui alios refert, vbi supra, de retractu linag. §. 35. glo. 4. num. 25. & doct. Couar. dict. cap. 3. de testamen. nu. 4. dicens id procedere quoties datur in merum alicuius fauorem (sicut contigit in termino nouem dierum, concesso ad retrahendum, & sex mensiũ ad proponẽdum remedium. d. l. 45. Taur. in Consilio Regali) quod & sequitur Gregor. Lopez, vbi supra.

Non etiam obest, quod ius retrahendi videatur esse contra ius commune, vt in dict. l. dudum. C. de contrahend. emptio. quia potius dict. l. refert ius commune, vel saltem. antiquius in contrarium, cui ipsa derogat, vt constat ex litera eius, quæ ita se habet. Dudum proximis consortibusque concessum erat, vt extraneos ab emptione remouerent, sed quia grauis hæc videtur iniuria, quæ inani honestatis colore velatur, vt homines de rebus suis facere aliquid cogantur inuiti: superiori lege cassata vnusquisque suo arbitratu, quærere vel probare possit emptorẽ: nisi lex specialiter, quasdam personas hoc facere prohibuerit. Ecce quomodo erat. l. antiqua permittens hũc retractum, & dict. l. dudum ei derogat: nisi eo casu, quo lege specialiter aliquæ personæ excipiantur, quo fit vt retractus, qui iure regio introductus est nõ sit cõtra ius antiquius, sed potius secundum id; licet postea nouiori iure sublatum fuerit.

Alia circa intellectum harum legum. 9. & 10. de quibus egimus, tangit doct. Molin. vbi supra dict. lib. 3. cap. 13. num. 63. & sequentibus. & iterum in adnotationibus ad finem operis positis. n. 16. & 17. qui est videndus.

¶ Finis. 91. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Habente res donatas à rege Enricho decedẽte sine liberis, vel alijs descẽdentibus relicto tamen fratre legitimo descendente à primo donatario, an bona prædict. reuertantur ad Regiam Corõnam, vel frater vltimi possessoris ea habere debeat? & num sequentib. quod ad Regiam Coronã reuertantur probatur.*

2 *Semel exclusus perpetuo manet exclusus, non tamen procedit hæc communis regula in Hispanorum primogenijs.*

3 *Rex Enrichus modificare potuit donationes iam perfectas à se factas pro tempore tamen futuro.*

4 *Appellatione filiorum in materia maioratus Hispanorum continentur nepotes & alij omnes descendentes in infinitum.*

5 *Deficiente filio masculo legitimo succedit in bonis donatis à Rege Enricho filia fœmina legitima.*

L. 11. quæ est final. tit. 7. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. XCII.

1 QVæro circa. l. 11. quæ est. l. final. tit. 7. libro. 5. Nouæ collectionis Regiæ,

clausulam Regis Enrichi continentem, si habens res donatas à Rege Enricho, qui est vltimus possessor filius nepos vel pronepos donatarij decedat non relicto filio legitimo, & reliquit tamen fratrem legitimum descendentem à primo donatario: nunquid bona prædicta venient ad eundem fratrem, an ad Regiam coronam reuertentur? quam quæstionem latissimè ad vtramque partem differit Palatios Rubeus in Repetione Rubricæ de donat. inter virum & vxorem. §. 69. numer. 30. & sequentibus, & tandem existimat eam esse summe dubiam atque difficilem, & relinquit cogitandum. Pro fratre facit quoniam ex quo primus donatarius filium legitimum tempore suæ mortis reliquit, videtur defeciisse conditio reuersionis ad Regiam Coronam per text. vbi plura cumulat Iaf. in leg. pater Seuerinam. §. ita fideicommisso. ff. de condit. & demonstrat. quod latissime probat Palat. Rub. vbi supra: ergo cum prædicta clausula disponat in hunc modum. *Pero ó da via que las ayan por mayorazgo, y finquen al hijo legitimo mayor de cada vno de ellos, y si muriere sin hijo legitimo que se tornen sus bienes del que assi muriere a la corona de los nuestros Reynos.* Aperte præsupponitur quod si primus donatarius cum filio legitimo decesserit, prout contingit in nostro casu, reuersio locum non habeat: igitur cessante reuersione, bonatãquam maioratus peruenient ad fratrem prædefuncti sine liberis legitimis, quia est proximior idemque à primo donatario descendens iuxta regulas communes maioratuum; & ex ipsorum perpetuitate & natura ita tenet Matienç. in præsenti glossa. 8. num. 9. licet dicat hoc, modo se non examinare: nec contra hanc sententiam obstat quod semel exclusus perpetuo remanet exclusus vt in cap. 1. §. quin etiam episcopum vel Abbatem in vsibus feud. vbi id notant Andræas de Isernia, Bald. Albericus Præpos. & communiter scribentes, & tenent alij plurimi authores loquentes in fœmina semel exclusa, seu in linea

2 cap. 1. §. quin etiam episcopum vel Abbatem in vsibus feud. vbi id notant Andræas de Isernia, Bald. Albericus Præpos. & communiter scribentes, & tenent alij plurimi authores loquentes in fœmina semel exclusa, seu in linea

Universidad de Deusto
Biblioteca

nea semel excluſa, quos congerunt Palatios Rub. vbi ſupra num. 36. & D. Molin. de Hiſpan. primog. lib. 1. cap. 6. num. 22. ergo cum frater ſecundo genitus fuerit excluſus per primum genitum, per conſequens bona prædicta redeunt ad Regiam Coronam, hoc inquam non obſtat huic primæ opinioni quoniam prædicta communis aſſertio atque regula in Hiſpaniarum primogenijs propter eorum naturam & perpetuitatem non procedit, vt recte plures allegãs intellexit doct. Molina, vbi ſupra, ſed & alia fundamenta pro eadem prima ſententia adduci poſſent.

Nihilominus tamen contrarium in hac difficili quæſtione verius mihi videtur, & tenedum in fauoré Regiæ Coronæ, imo quod vltimo poſſeſſore prædictorum bonorum decedéte ſine liberis legitimis, eaad Regiam Coronam reuertentur vigore noſtræ clauſulæ, & noſtræ l. in illis verbis. *Y ſi muriere ſin hijos legitimos, que ſe tornen los ſus lugares del que anſi muriere, a la corona de nueſtros Reynos.* Ecce quomodo Rex Enrichus ſecũdus noluit bona hæc ſimpliciter, & abſolutè eſſe maioratus, ſed ea lege & cõditione vt vltimo poſſeſſore abſque liberis decedente ea bona ad Regiam coronam reuertantur: ergo is, qui vltimo loco decedit debet mori ſine filijs ſeu alijs deſcendentibus legitimis, vt bona prædicta ad Regiam coronam minime reuertantur, ideoque etiam ſi ex alijs præcedentibus poſſeſſoribus filij remanſerint, non verificatur conditio: cum hi reſpectu vltimi poſſeſſoris iam non deſcendentes ſed tranſuerſales ſint. Et quod dicta conditio, & modificatio adijci iure potuerit à prædicto Rege Enricho donationibus à ſe factis quatuis perfectis pro tempore tamen futuro tenet Palat. Rub. vbi ſupra numer. 15. id probans ex precedentibus à ſe dictis. n. 14. & 15. cuius in hoc ſententiam ex facto conſultus probauit Roder. Suar. in allegatione quam fecit in cauſa maioratus num. 22. vbi dicit ita iudicatum fuiſſe eamque ſequitur, & magis communem dixit Ioan. Oroz. in l. nuptiæ. nu. 4. ff. de ſenat. & late idem probat Matienç. in hac l. 11. glo. 9. nume. 3. & 4. dicens hanc opinionem eſſe verlorem & receptiorem, quanuis regulariter l. perfecta donatio. C. de donat. quæ ſub modo, habeat etiã locum in rege, vt ipſe non poſsit modificare, nec alterare donationẽ perfectã per eum in fauorem alicuius factam, cui ante modificationẽ fuit plenũ ius quæſitũ, vt cum alijs probat doct. Burg. de Paz, ſen. conſil. 25. nu. 46. 58. & 59. poteſt tamen hoc intelligi pro tempore præſenti, ſecus pro futuro. Cum igitur valeat, & teneat prædict. conditio & modificatio quinimo pro lege iubeatur ſeruari præfata clauſula Regis Enrichi, cum prædicta ſua modificatione, vt patet in hac noſtra l. 11. conſequens eſt vt cum ipſa expreſſe loquatur in vltimo poſſeſſore prædictorũ bonorum à Rege Enricho donatorum decedente ſine liberis legitimis: vt hoc caſu prædicta bona reuertantur ad Regiã Coronam, vt hanc reuerſionem hoc caſu frater defuncti, quanuis idem deſcendens ſit à primo donatore minime impediat. Non obſtat fundamentum contrariæ partis, de qua ſupra, nempe, quod ex quo primus donatarius deceſſit cum filio legitimo defecit conditio reuerſionis ad Regiam Coronam: hoc namq; in poſito noſtro, & ſic in materia maioratus verum non eſt, quandoquidem, quanuis alias regulariter appellatione filiorum ex propria ſignificatione nepotes, ſeu alij deſcendentes minime comprehendantur: attamen in materia maioratuum Hiſpanorum, non ſolum nepotes, verumetiam omnes alij deſcendentes in infinitum continentur, vt vtramq; late probat iure doct. Molin. vbi ſupra. nu. 27. & 28. quo fit, vt quãuis prædict. clauſula Regis Enrichi loquatur de filijs primorum donatariorum, vt ipſi & prædicti eorũ filij prædicta bona habeant iure maioratus, vt intelligatur etiam in nepotibus & pronepotibus, & deinceps alijs legitimis deſcẽdentibus eorũ maioribus in infinitũ, ex maioratus natura & perpetuitate: & quia mens Regis Enrichi hæc videtur fuiſſe à principio quãdo fecit donationes prædictas, dum dixit: q̃ donabatur eis pro ſe, ſuisq; hæredibus & ſucceſſoribus. Et prætereaq̃ adiecit conditionem, & modificationẽ ſupradictam, ibi. *Pero toda via*

da via que las ayã por mayoraz go, y q̃ finquen al ſu hijo mayor legitimo de cada vno dellos. Voluit ergo quod iſta donatio deferatur iure primogenituræ in primogenitos in infinitum; alias enim fruſtra diceret, *Que los ayan por mayoraz go.* Si conceſsio in primo filio expiraret: eſſet enim temporalis cum conceſsio, & priuilegium Principis ſui natura debeatur eſſe perpetuum, vt in. l. beneficium. ff. de conſt. Princip. & in regula, decet de regulis iuris, libro. 6. & ita hanc ſententiam, & intellectum ad prędictã clauſulam, & noſtræ. l. verba pro veritate probat & tenet Palat. Rubi. vbi ſupra numero. 21. & 22. qui idem cœpit à numer. 19. ſequitur tanquam ſine dubio, doct. Molin. lib. 1. c. 5. numero. 21. & 22. & iterum, cap. 6. num. 21. & latè Matienç. in hac l. fin. glo. 8. num. 3. 4. & 5. cum ergo omnes deſcendentes legitimi maiores prædonatariorum per viam maioratus hæc bona à Rege Enricho habere debeant, vt ex ſupradictis patet, benè conſequitur, quod licet primo donatarius deceſſerit cum filijs legitimis, minimè defecerit conditio reuerſionis: cum alius vltior deſcendẽs poſsit decedere abſque eis: quo caſu verificabitur noſtra quæſtio, & habebit locum hæc noſtra principalis ſententia, vt frater vltimi poſſeſſoris quanuis deſcendens legitimus ſit primi donatarij, minimè ſuccedat in prædictis bonis à Rege Enricho donatis, neque impediat reuerſionem prædictam ad Regiam Coronam, quinimo ea habebit locum, & prædicta bona in Regno, vnde exierunt, incorporabuntur ex verbis expreſsis prædictæ clauſulæ ac noſtræ legis, quæ hoc voluit & ſigillatim diſponunt, aliumque intellectum tanquam literæ, & menti teſtatoris contrarium minimè admittunt: quare iure optimo in Regali Cãcellaria ſecundum hãc opinionem iudicatum fuit, vt refert Palat. Rub. vbi ſupra numer. 36. & iterum in cauſa fiſcalis Regij, & cõcilij ac vicinorum Vallis de Leuiz, contra Comitem de Oñate Enecũ de Gueuara morte cuiuſdam trinepotis Bertrandi Iañez de Gueuara fratris legitimi, d. Comitis eiuſque vltimi poſſeſſoris. d. Vallis à prædicto Rege Enricho donatæ. d. Eneco de Gueuara: nam quia dictus trinepos donatarij deceſsit abſque liberis legitimis in Regali Vallisoletano Cõuẽtu declaratũ fuit in prima ſententia eam Vallem ad Regiam coronam reuerſam eſſe virtute. d. clauſulæ nõ vero in ea ſucceſsiſſe præd. eius fratrem Enecum de Gueuara Comitem dè Oñate, & quanuis in ſecunda reuerſionis ſententia in fauorẽ. d. Comitis, & contra Regiam coronam pronũciatum fuerit, poſtea tamen ſupplicatione ab ea ſecunda ſententia ad ipſam Regiam perſonam facta negotioque commiſſo regio ſupremoque Conſilio poſt longas contentiones in fauorem Regiæ coronæ fuit iterum pronũciatum, vt refert doct. Molin. d. lib. 1. cap. 6. num. 21. qui prædict. comitis aduerſus Regiam Coronam fuit patronus & contrarium defendebat. Sed an deficiente filio maſculo legitimo, ſuccedat in prædictis bonis ſic à Rege Enricho donatis filia fœmina legitima, an vero ipſa excluſa reuerſioni prædictæ locus ſit videndus eſt pro & cõtra Palat. Rub. vbi ſupra num. 24. & ſequentibus in fauorẽ filiæ fœminæ hoc caſu tenẽs & late probans, quod etiam ſequitur & probat Matien. in præſenti. l. ij. glo. 8. nu. 7. & 8. vbi idẽ tenere refert Burg. de Paz, in procœmio legum Taur. num. 67. & Couarr. idem ſentientem lib. 3. Var. reſolut. c. 5. nu. etiam. 5. tenet idem Burg. de Paz, conſ. 29. nu. 5.

¶ Finis. 92. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Lectus quotidianus ſericus vel alias precioſus an competat coniugi ſuperſtitis, & nu. ſequentibus quod ilõ ſed alias condecens ſtatui viduali.*

2 *L l. fori nõ ſunt proprie leges ſed prorſus quædam ſcriptæ conſuetudines ac proinde per eas non eſt iudicandum, niſi quatenus vſu, & conſuetudine fuerunt receptæ.*

3 *Alleganti pro ſe leg. fori incũbit onus probandi, eas eſſe vſitatas, nõ vero negant.*

4 Vius

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Vsus legum fori probatur etiam si testes non deponant de diuturnitate temporis neque de actibus, sicut requiritur in cõsuetudine.*

5 *L.6.tit.6.lib.3.for. de lecto quotidiano, non pertineat ad coniugem superstitem ages vsu recepta est.*

6 *Legatum à marito vxori factum de lecto, intelligitur de eo lecto qui statui viduali conueniens sit: non vero de festiuo vel precioso.*

7 *Pater si mandauit filijs suis, vt tractarent matrem eorum honorifice eo modo & forma prout ipse pater faciebat: quomodo intelligendum hoc sit.* 3

L.6.tit.6.lib.3.Fori.

QVÆSTIO XCIII.

VAro circa.l.6.tit.6.lib.3.fori, quæ ita se habet. *Si el marido, o la muger muriere, el lecho que auian cotidiano, finque al viuo: Esto se casare tornelo à particion con los herederos del marido.*

1 An ipsa procedat etiam si lectus quotidianus sit sericus, vel alius precios⁹ qui minime cõuenire videatur statui vidui vel viduę.

Et hanc quæstionem ideo præmisi, iuxta intellectum dict.l.fori. quia est in titu. de las herencias, cuius materiam continet titulus octauus.lib.5.Nouæ Collect.Reg. qui nunc per ordinem finito titul. 7. declarandus venit, & cum.l.illa fori, in praxi atque vsu forensi frequentissime contingere soleat, decreui ab ea exordiri materiam hanc, De las herencias, & primo sciẽdum est, idem quod in dict.l.fori consuetum prope obseruari Arberniæ, secundum Mansuerum in sua praxi. tit. de dote. & mant. num.6. versic. item de consuetudine.

2 Secundo præmitto, quod etsi leges fori non sint proprie.ll. sed potius qũa dam scriptæ consuetudines, quæ non habent vim legum ac proinde per eas non est iudicandum nisi quatenus per vsum receptæ fuerint, vt in.l.1. Taur. ibi. *Mandamos que se guarden las leyes de los fueros, &c.* Iunctus verbis statum sequentibus, ibi. *En lo que son, o fueren vsadas e guardadas en los dichos lugares, &c.* Quam.l. Tauri, in hoc esse seruandam præcipit nunc noua pragmatica ac Regia sanctio inuictissimi nostri non minus quã Christianissimi Philippi totius Hispaniæ Regis, posita in principio Nouæ Collectionis. Reg. circa finem dict. Pragmat. & pars secunda inseritur in.l.3.tit.1.libr.2. eiusdem Nouæ Collect. Reg.

Quo fit vt alleganti leges fori incumbat onus probandi esse vsitatas, non vero neganti eorum vsum, vt optime deduxit Roderic. Suar. in proœmio legum fori quẽ refert & sequitur Gregor. Lopez, in.l.42. in. glo. Otreynta.tit.13.par.5. idem in.l.28.tit.15.par.7. in glo. Fructo. & vtrobique testatur se minime solere allegare.ll. Fori, nisi quando concordãt cũ legibus Partitarũ, vel Ordinamenti, vel sint consuetudine, vel vsu notorio approbatæ, ne det occasionem, vt quis lector illis, pro legibus vtatur cũ vere leges non sint; 4 sed scriptæ consuetudines. Hic autem vsus legum fori probatur etiamsi testes non dicant nec concludant de diuturnitate temporis, nec de actibus sicut requiritur in consuetudine, vt tradit quoq; Roderic. Suarez, vbi suprà, vbi refert duos casus in quibus nõ est necesse probare dictum vsum: & ita est tenendum quidquid contrarium velit Ioann. Baptist. Villalobos in suo AErario communium opin. litera. A. num.251.

Attamen quod attinet ad nostram præsentẽ.l.6.tit.6.lib.3.fori, supra relatã eam vidi vsu quotidiano receptam atq; approbatam in pluribus huius Regni partibus, & existimo ipsius esse generalem in toto regno atq; notoriũ vsum, & eã esse in vsu testatur nouissime doct. Aluarad. de cõiect. men. defunct. lib.4.c.2.n.39.fol.163. & in Regali cãcellaria Pinciana, iuxta eã fuisse pronuntiatũ testatur doct.

doct. Ant. Quesada, in loco inferius citãdo.

Reuersus igitur ad nostram quæstionem primo propositam eam inuenio factam in terminis legati facti à marito vxori de lecto, an extendatur ad lectum sericum vel habentem culcitram de serico? quæ quæstio, bene cõuenit & cõuicina ad casum nostrę.l. & primo videtur dicendum in prædicto legato & in casu nostræ legis venire lectũ sericum, vel habentem culcitram de serico vel alias precioſum & omnia ornamenta festiua, primo per text. in. l. vestis. in princip. & in.l. argumento. versſ. culcitræ etiã. ff. de auro & argent. leg. vbi legatis vestimentis vel veste, cõtinetur serica & culcitræ: ergo ita videtur dicendum in proposito. Secundo per tex. in.l. fi.§. vxor. ff. eod. tit. vbi legato vxori argẽto balnearij, videtur legatũ omne argentũ balneare etiam id quo diebus festiuis in balneo cõsueuit vti. Tertio per text. in. l. librorũ. §. fi. ff. de legat. 3. iuncta gl. verb. fulcra. vbi inquit tex. iunct tamen quædam quæ omnimodo legatũ sequũtur, vt lectum legatum continet & fulcra & exponit glo. fulcra. idest. ornamenta lecti. ergo veniunt etiam preciosa, cum illa sint etiam ornamenta. Quarto per text.l. in stratum. ff. de verb. & rer. sig. iuncta gl.1. & glo. verb. omne pallium. vbi probatur quod appellatione stratus omne vestimentum continetur quod sternitur ad cubandum, vt supraid quisiaceat, vt culcitra, tapeta & similia, item quod stragula vestis est omne palliũ id est omnis generis, vel de lana vel de serico vel de lino, vel de simili materia, ergo ita videtur dicendum in proposito, vt in legato lecti facto à marito vxori, & etiã in casu nostrę.l. cõtineatur lectus sericus & culcitra serica vel aliàs precioſus. Quinto accedit generalitas huius.l. quæ generaliter & indistincte loquitur, ergo generaliter & indistincte est intelligenda in quocunque lecto precioſo, vel non precioſo, & ita inuenio quod in terminis dicti legati per supra dicta iura tenet Bart. in dict.l.librorum. §. fin. ff. de legat. 3. & in dict.l.fi.§. vxori. ff. de auro & arg. legat. & in proposito nostræ legis idẽ tenet doct. Didac. Perez. in.l.7.tit.1.lib.1. Ordin. in gl. vestri. porluto. col.48. dicẽs quod cum dict.l. generaliter loquatur, dicendum est habere locũ in lecto precioſo, siue non.

Sed his omnibus non obstantibus contrarium est tenẽdum in proposito, imo quòd si maritus leget vxori viduæ lectum, vel in casu nostræ legis venit tantũ lectus cõueniens statui viduali, nõ vero festiuus nec precioſus qui eidẽ statui minime congruit. Primo: argu. tex. in.l. sed & si quid. 18.§. sufficienter. ff. de vsufructu. tit. generali, vbi probatur quod legatarius vsusfructus mancipiorum debet sufficienter eos alere & vestire secundũ ordinẽ & dignitatẽ mancipiorũ: secũdo per tex. in.l. plenum. §. AEquicij. ff. de vsu & habit. vbi probatur q⁹ verba testatoris debent intelligi secundũ conditionem personæ cui aliquid datur, seu ad quem dispositio confertur seu dirigitur: ergo cum lectus legetur viduæ vel viduo, secundũ ipsius dispositionem & statum debet dari, hoc est, conueniens statui viduali, non vero, qui ei minime congruit prout esset sericus, vel alias precioſus. Tertio, quia hæc videtur esse tacita mens testatoris legãtis, vel cõiugis decedẽtis, vt ille lectus præstetur vxori, vel coniugi superstiti, qui eius statui cõgruat videlicet viduali. Quarto; pro hac parte allego optimã determinationẽ Bald in.l.1.n.11.C. de legat. vbi tenet quod si pater mãdauit filijs suis, vt tractaret matrẽ eo 7 rum honorifice eo modo & formã prout ipse pater faciebat & ipsa vidua velit ire ita polita, sicut in vita mariti & cũ pannis speciosis, dicens quod suus maritus ita mittebat eã, debentur tãtum cõgruentia, & vidualia arg. l. quidam cum filium. ff. de verb. oblig. non vero nimia & eximia, quia verba debẽt intelligi secundum statum & conditionem personæ, & maxime circa vestimẽta tadẽ.n.12. Bald. ipse propius accedẽs ad terminos nostræ quæstionis idẽ dicit de lectis q⁹ si vxor velit lectum de serico, non conuenit viduæ secundum Iacob. de Areti. & Din. quos refert: eandem sententiam in nostris terminis firmat idem Bald. per tex. in dict.§. AEquicij, & ibi Angel. hãc eãdem opinionem contra Bart. & circa intellectum nostræ l. Regiæ, tenet etiam Montal. in præsenti gl.1. dicens se credere verã per hãc legem. Ego vero

etiã

Universidad de Deusto
Biblioteca

etsi credam verã non tamen per literam huius.l.nam ipsa vt dixi in sua generalitate potius contraria est,nisi intelligatur & suppleatur secũdum dispositionem iuris probatam in.d.§.AEquitij.de qua supra,eãdem partem sic intelligens nostram.l.amplexus est,quanuis sub dubio,verbo,Forte vtens,Palat.Rub. in repet.Rub.de donat.inter vir.&vxor.§.ij. nu.9.vbi allegat idem tenentem Fulgos.consil.27.in principio.& Palat.Rub.refert.& sequitur Ioan.à Rojas Inquisitor Valentinus in suo Epitome succes.c.23.nu.48.fol.mihi 326.sed indubie idem tenet Bonifac.in sua peregrina legum regni.verb.vxor.vbi refert ad literam Bald.verba,in dict.l.1.nu.11.&.12. C.de legat.sequitur etiã Bonif.referens doct. Anto.de Quesada.lib.1.Quæst.cap.25.col. penult.& fin.fol.106.vbi inquit pronuntiatum fuisse iuxta hanc opinionem, scilicet, vt præstaretur lectus statui viduali conueniens in Auditorio Vallisoletano; in causa vxoris cuiusdam equitis Salmantini. Ann. 1552.illum prætendentis precio sum non causa ornatus,sed commoditatis vxoris probata sententia Ang.in.d.§.AEquitij,cuius fuit memor Crotus consil.125.nu.4. Qua opinione retenta non obstant fundamenta prioris partis.Primo,nõ obstat dict.l.vestis, in princip. & dict.l.argentum.versi.culcitræ: quia ipsæ non loquũtur in legato vestimentorum facto viduæ, sed in eo quod fit alteri generaliter, vnde non vrgent in nostro casu in quo agimus de legato lecti facto viduæ & sic certæ personæ,cui non conuenit sericus.

Non obstat tertiò, dict. l.fi.§.vxori.ff.de auro & arg.leg. quia ibi legatum fuit generale argenti balnearij, & sic sub illo legato generali humaniusest omne argentum balneare legatum videri, vt existimat ibi glo.verb. omne legatũ:in proposito autem lectus simpliciter fuit legatus,vel à lege delatus coniugi superstiti minime demõstrato, an sit preciosus,vel nõ preciosus,vnde intelligendum est sensisse,secundum dispositionem iuris.d. §.AEquitij,scilicet,iuxta statum & conditionem personæ,cui relinquitur vel defertur,vt detur conueniens statui viduali. Tertio,non obstat dict.l.librorum.§.fin. ff. de legat.3.& dict.l.instratum.ff.de verb. signif. Quia respondetur his legibus eodem modo,quo responsum fuit. d.l. vestis. & dict. l.argentum versic.culcitræ. Vltimo,nõ obstat, quod lex nostra fori generaliter loquatur, quia debet intelligi,distingui & declarari per ius commune supra dictum & iuxta tacitã mentem defuncti,quanuis Pal.Rub.vbi supra, quem refert & sequitur Ioan.Garsi.Gallecus de expens.& mel.c.8.num.41. existimet in quæstione præfata relinquendum esse hoc arbitrio iudicis. & cum his remanet expedita hæc prima quæstio,super dict.l.fori.

¶ Finis.93.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEctus quotidianus non defertur coniugi superstiti quãdo defunctus tot debitis oneratus decessit, vt bona, quæ reliquit, præter lectum non sufficiant pro solutione debitorum?*

2 *Materia posita sub aliquo rubro ex hoc iudicatur esse illius materiæ, cuius est rubrum.*

3 *Bona non dicuntur, nisi quæ supersunt deducto ære alieno.*

4 *Motus proprius S. D. N. Pij. V. de ornamentis clericorum defunctorum loquens, intelligitur deducto prius ære alieno.*

Eadem.l.Fori.

QVÆSTIO. XCIIII.

1 QVæro secundo, circa eandem l.6.tit.6.lib.3.fori, quid si coniux prædefunctus: tot debitis oneratus decesserit vt bona, quæ relinquit, præter lectum non sufficiãt pro solutione debitorum:an tunc coniux superstes habere debeat lectũ iuxta hãc.l?& primo videtur dicẽdum eum habiturum, præmaximè

maximè si debita contracta fuerint durante matrimonio,quia hoc est debitum legale & sic semper necessarium; illa autẽ debita creditorum à principio fuerunt voluntaria,licet ex post facto necessaria, quia liberũ fuit ab initio cõtrahere, vel nõ cõtrahere vt in.l. sicut. C.de actio.& oblig.& qui cũ alio cõtrahit vel est, vel debet esse non ignarus eius cõditionis, vt in.l.qui cũ alio. 20. in ordine. ff.de reg.iur.vnde creditores, qui tenẽtur sci re leges (maxime huius regni) vt in.l.leges sa 3 cratissimæ.C.de iur. & fact. ignorant. cũ similibus,sibi imputent quãdoquidẽ eis nõ fit iniuria cum sint scientes vel scire debentes. Secundo quia.l.hæc generalis est in sui decisione & indistincte loquitur, nec excipit hunc casum: ergo generaliter & indistincte intelligenda est,vt in.l.de precio.cum similibus.ff.de publ.in rem act. Sed his nõ obstãtibus contrarium est verius & tenendũ meo iudicio imo quòd si defunctus in casu huius l.non relinquat alia bona sufficientia ad satisfactionem debitorum,lectus quotidianus non cedat lucro coniugis superstitis, sed de valore ipsius sit satisfaciendum creditoribus, & hoc,sequenti & vrgentissimo fundamento, quoniam lex hæc lectum quotidianum deferre videtur coniugi superstiti per modũ hæreditatis,& successionis, vt recte intuẽti patebit ex litera ipsius,quæ est huiusmodi. *Si el marido, ò la muger muriere el lecho que autan cotidiano sinque al vino:* Ecce igitur apertã mentem legis, quòd morte vnius ex coniugibus lectus quotidianus remaneat viuõ: nõ dicit quod moriens teneatur præstare superuiuenti lectũ quotidianum quasi debitum necessarium,ortum ducens à contractu matrimonij, sed tãtum à morte primi decedentis & sic supit naturam hæreditatis siue successionis,quod apertius constat quia 2 l.illa situatur sub titul.De las herencias,& sic debet intelligi iuxta suã rubricam: nã ex quo aliqua materia,ponitur sub aliquo rubro ex hoc iudicatur esse illius naturæ,cuius est rubrum, vt voluit glo,ordinaria.in cap.1.&.6. Dominicus de officio de legat.lib.6.& glos. ordinaria.in cap.tibi qui. de rescript.eodem lib.& glo.in Clem.vnica. de officio deleg. quas glossas multum commendat Abbas in procemio Greg.& in.c.suspicionis.de offi. deleg. Euerard. alios allegans in sua Centuria legal.loco.45.à rubro ad nigrum.in vers. tertio potest:hocque verius existimo quam quòd ex præsumpta donatione vtriusque coiugis hic lectulus debeatur,vt sensit Ioan. Garsi.in loco vbi supra in fin.quæstionis præcedentis,cuius in hoc sententia nec vllo iure fundatur nec ab eo probatur. Vnde succederet regul. iuris,quæ habet, vt bona non dicantur nisi quæ super sunt deducto ære alieno, vt in.l.subsignatum.§.bona. ff. de verb. significatione.& in.l. eademi. C. de collat. l.venisse. & ibi And.Alciat.ff.de verb. sign. & in.l.fundi Trebatianij.ff.de vsufruct. leg. l.fructus. ff. soluto matrimonio. cum aliis similibus traditis à Baeza, de non melioran. ratione dotis filiabus.cap.28. num.1. 2. &. 3. cum igitur prius sint soluenda debita,& pro ipsis soluendis cætera bona non sufficiant; consequens est,vt lectus quoque quotidianus debeat pro solutione ipsorum creditoribus tradi. etiam si coniux superstes absque eo remaneat, cum non supersint bona prædefuncti,ad hoc,vt viuens fruatur lucro huius legis: Secundo & præcipue. hæc pars sumitur argumento optimi tex.in Auth. præterea.C.vnde vir.& vxo.vbi probatur quod si matrimonium sit contractum, sine dote coniux autem præmoriens locuples sit, superstes vero laboret inopia succedit vna cum liberis communibus alteriusve matrimonij in quartã si tres sunt,vel pauciores: q si plures sint in virilẽ portionẽ:Ecce igitur in simili lucro & successiõe legali delata vxori superstiti in bonis viri sui prædefuncti, intelligitur expresse à lege q vir debet esse locuples ad hoc, vt illa locum habeat, & quantũis hoc tex. ille minime exprimeret, adhuc intelligendum esset,solui debere prius debita defuncti, quandoquidem & tex. ille loquitur,& ibi scribentes aperte præsupponũt in successione bonorum defuncti & l.7.tit.13. part.6.idem probat, nam hæredes tenentur soluere debita defuncti pro rata; vt in. l. 21. Taur.quæ est l.5.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Reg.sicq; manifestissimum est, esse veram hanc nostram sententiã in proposito huius l.fori: fundamentis autem contrariæ partis iam ex supra dictis remanet satisfactũ, nempe quòd hoc non sit debitũ præcisum in vita cõtractum, sed quæda successio: quo fit, vt non remanentibus bonis pro solutione debitorũ sufficiẽtibus, nulla detur successio, quia prius deduci debet æs alienũ vt supra probatũ est & ita teneo licet hoc casu Ayora de part. tit.1.p.c.3.n.41.contrariũ velit quoties hypotheca creditorũ in bonis mariti erat generalis ea ratione quòd in generali hypotheca nõ veniunt ea quæ verisimiliter quis non esset obligaturus specialiter, vt in.l. obligatione generali.ff. de pign.l.5.tit.13.p.5.hoc xãq; locum non habet vbi cætera bona non sufficiũt pro exolutione debitorũ iuxta ea quæ diximus in Tract.de Iuramento Confirm.1. part.c.15.nu.13.& cap.17.nu.8.& præterea. contra Ayoram facit quod prædiximus.n.1. vers. sed his nõ obstrantibus,&c. In reliquis vero quæ præfatur Ayora vbi supra in sua distinctione rectè procedit in proposito, quia sunt satis nota & clara.

4 Ex quibus omnibus infero noviter adintellectum motus proprij Domini nostri Pij Papæ Quinti, promulgati Ann.1567. quo cauetur vt omnia & singula ornamenta paramenta & vasa, nec non Missalia ac gradualia ac cantus firmi & musicæ. Alijque libri, & aliæ res sacræ etiam auri & argenti, ac bona quæcunque alia per quoscunque Prælatos & Cõmendatarios & alios quoscũque Beneficiatos, ad vsum & cultũ diuinum destinata tempore obitus ex testamento, vel ab intestato relicta sint sub quibuslibet facultatibus testandi, pertineant & spectent ad singulas Ecclesias & Monasteria, & beneficia huiusmodi, vt latius continetur in prædicto motu proprio, vt intelligatur deducto prius ære alieno defuncti prælati, aut beneficiati huiusmodi, itaque si hæc omnia sint necessaria pro exolutione debitorũ cesset prædicta noua dispositio, cũ bona dicãtur deducto ære alieno & ita ex facto consultus respõdi.

¶ Finis.94.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *COniux superstes an amittat lectum quotidianũ, si transeat ad secũdas nuptias? & nu. sequent. distinguitur.*

2 *Mulier transiens ad secundas nuptias tenetur reseruare filijs prioris matrimonij omnia bona, quæ habuit à primo marito titulo lucratiuo, nec ea poterit alienare.*

3 *Vir transiens ad secũdas nuptias ad idem tenetur.*

4 *Maritus si relinquat aliquid vxori in testamento, vel econtra tenetur illud reseruare filijs prioris matrimonij si ad secundas conuolauerit nuptias.*

5 *Pœnæ impositæ secundo nubenti quanuis iure canonico sint sublatæ, pœnæ tamen, quæ respiciunt fauorem filiorum & imponuntur si nubant intra annum luctus non sunt correctæ.*

6 *Vestes viduales sunt præstandæ vxori viduæ in casibus in quibus eidem alimenta debentur.*

7 *Quod procedit etiã si ipsa mulier fecerit' suis expensis prædict. vestes lugubres, nam debent sibi satisfieri ab hæredibus viri.*

8 *Viduæ non incumbit onus probandi consuetudinem deducendi has vestes ex hæreditate viri, sed illã ex qua viduæ his, vel illis vestibus solent lugere maritos.*

9 *Hæredes mariti si vxori viduæ dederint vestes lugubres in casu quo ad id minime tenebantur, censentur eidem donare pro tempore viduitatis.*

10 *Vestes lugubres deduci debẽt de quinto bonorũ mariti stãtibus descendẽtibus legitimis nõ vero de corpore hæreditatis.*

11 *Mulier intra annũ luctus nubẽs tenetur reddere*

reddere vestes lugubres hæredibus mariti.

12 *Coniux non amittit lucrũ legale per transitum ad secundas nuptias.*

13 *Pater non amittit legitimam administrationem, quã habet in bonis filiorum per trãsitum ad secunda vota licet aliud sit in tutela matris.*

14 *Maritus per transitũ ad secundas nuptias non amittit lucra, quæ lucratur ex forma statuti municipalis sed contra.n.20.*

15 *Coniux superstes trãsiens ad secundas nuptias diuidere tenetur lectum quotidianum cum hæredibus prædefuncti.*

16 *Praxis circa diuisionem bonorum mortuo vno ex coniugibus.*

17 *Lectus quotidianus deducitur ex bonis multiplicatis si ea adsint, alias de capitali præmortui.*

18 *Lectus quotidianus quãdo fuit deductus ex capitali prædefuncti per transitum ad secundas nuptias reseruari debet filijs prioris matrimonij*

19 *Lectus quotidianus deductus ex bonis superlucratis constante matrimonio per transitum ad secundas nuptias diuidi debet cũ hæredibus prædefuncti coniugis.*

20 *Ratio ad.l.14.Tauri.*

21 *Lecti quotidiani appellatione, quæ contineantur in proposito, & quæ non.*

Eadem.l.6.Fori.

QVÆSTIO XCV.

1 Væro tertio circa eandem.l.6.tit.6.lib.3.Fori an cõiux superstes, qui iuxta eam lucratur lectum quotidianũ, illum amittat si transeat ad secũdas nuptias, & videtur quòd sic & quòd teneatur eum reseruare filijs prioris matrimonij & tantum habeat ius vtendi & fruendi, & sic vsumfructum legalẽ ex legis dispositione & quòd non possit prædictum lectum alienare, argumẽto tex.in.l.fœminæ.C.de secund. nup. vbi probatur, quòd si mulier post mortem mariti contrahat secundas nuptias tenetur reseruare filijs prioris matrimonij omnia bona: quæ habuit à primo marito titulo lucratiuo, nec ea poterit alienare, idem probat text.in.l. mater.C.ad Tertul. & in.l.2. C.de ind.vid.tol.idem probat.l.26.tit.13.part.tit.5. concordans cum.l. hac edictali. §. illud. C. de secund.nup.& loquens in arris & in alijs donationibus datis à marito vxori, vt saluæ maneant filijs prioris matrimonij si mater transeat ad secundas nuptias, & ibidem introducatur tacita hypotheca in omnibus bonis maternis pro eorũ securitate in fauore filiorũ, & omnia supradicta procedũt etiã in viro transeũte ad secũdas, vel tertias nuptias, nam & tunc tenetur reseruare filijs prioris, vel secundi matrimonij proprietatem eorũ, quæ à primis vxoribus habuerũt titulo lucratiuo, vt probatur in.l. generaliter & in.l. penult. C.de secũdis nuptijs. & in.l. siquis prioris. §. fi.eod.titu. & in Auth. de non elig. secundo nub. §. quia vero binubij coll.1. gl.fi. in.d.l. fœminæ. §. illud. tenet Azo. in summa. C. eod.tit.§. item quæcunq;, estq; cóis opinio, secundũ Ant. Go. plures referentẽ in.l.14.& sequent. Taur. n.14. id quod expresse disponit hodie.l.15. Taur. quæ est.l.4. tit.1. hoc lib.5. Nou. Collect. Reg. & idem de iure Canonic. procedere testatur cum alijs tot. Cõuar. in.4. de sponsa.2.p.c.3.§.9.nu.7.fol.48.

2 Ex quo infertur quòd si maritus relinquat aliquid vxori in testamẽto, vel ecõtra vxor marito, tenebitur etiam hodie reseruare filijs

4 prioris matrimonij: vnde si maritꝰ relinquat vxori quintum bonorum, vel quartũ in hoc Episcopatu Ciuitatens. de quo iuxta consuetudinem immemorialem ipsius, pater potest disponere in præiudicium filiorũ per viam institutionis si ad secundas nuptias conuolauerit secundũ iura. C. quæ in hoc non reperiũtur correcta, per tex. in Auth. ex testamento. C. de secund. nup. & in corpore vnde sumitur, quia tex. ille loquitur & procedit quã

Universidad de Deusto
Biblioteca

do mater vel pater aliquid recepit à filio, ex testamento, quia tunc non tenetur reseruare quoniam capit, vt extraneus, secus vero in nostro casu, quando vnus coniux recepit ab altero quia tenetur reseruare propter iniuriã, quam sibi facit propter transitum ad secunda vota, & in terminis ita tenet Oldrad. cõs. 33. nu. 3. quem refert & sequitur Cifuent. in l.15. Taur. in vers. in secundo casu, & iterum in vers. circa præmissa, vbi inquit quòd habuit hanc quæstionem de facto & quòd ita tenuit iuxta glos. communiter approbatam in dict. l. fœminæ. §. illud, & esse pro ea text. expressum in dict. Auth. de non elig. secundo nub. §. cum igitur. vers. sicut enim patres: sed profecto quanuis hæc opinio vera sit non probatur dict. glo. nec textu, nam loquitur in successione bonorum filiorũ. Probari tamen videtur in dict. l.15. Taur. vt perpendit ipse Cifuent. quam sententiam etiam sequitur Ant. Gom. in dict. l.14. & sequentib. Taur. nu. 2. vers. aduertendum tamen. & nouissime Mati. in l. 3. tit. 1. lib. 5. Nouæ. Collect. Reg. glo. 2. nu. 3. quẽ casum habui non semel in praxi & iuxta hanc opinionem consului atque obtinui. Et quãuis pœnæ impositæ nubenti intra annũ luctus sint sublatæ per dictum Apostoli Pauli. 1. ad Corinth. c. 7. de quo in cap. fin. de secund. nup. vbi habetur quòd mulier mortuo viro suo ab eius est lege soluta, & nubendi cui velit tãtum in domino liberã habet facultatem, per quem tex. hæc est cõmunis opinio, vt refert Greg. Lopez in l. 3. tit. 12. in gl. fasta vn año. part. 4. quam late probat doct. Couar. in. 4. 2. p. c. 3. §. 9. nu. 4. & probatur in dict. l. 26. in princ. & in dict. l. 3. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi gl. 1. noua, omnes tamen illæ pœnæ, quæ respiciunt fauoré filiorum, & imponuntur, si nubant intra annum luctus non sunt correctæ de iure Canonico, secũdum Innocent. & cõmuniter doct. in dict. c. fin. vt testatur Greg. Lop. in dict. glo. fasta vn año. in vers. omnes tamen, sequitur etiam & dicit cõmunem doct. Couar. vbi supra nu. 5. estq; magis cõmunis opinio secũdum Matth. de Afflict. decis. Neap. 75. n. 5. testatur cõmunẽ plures referens Matien. vbi supra gl. 2. n. 1. & Ant. Gabrie. lib. 3. cõmunium opinionum, conclus. 5. & 6. de secund. nup. pag. 224. vbi limitat & Celsus cons. 38. nu. 7.

6 Secundo principaliter pro hac parte facit, quia vxori viduæ in casibus, in quibus ab hæredibus viri debentur alimenta ei, eo quòd dos cõstiterit in mobilibus & hæredes volunt gaudere dilatione annali à lege ipsis cõcessa, ad restituendam dotem, vel si vxor remansit prægnans iuxta glo. communiter approbatam in l. d. uortio. in princip. ff. solut. mat. & in l. vnica. §. exactio. C. de rei vxor act. vbi doct. cõmuniter & alibi sæpissime, debentur etiam vestes lugubres viduales etiam precio fæ, quæ sibi sint præstandæ expensis viri, huorumq; hæredum attenta personarum & regnorum qualitate, cũ verbo, victus, hæc contineatur, vt in l. verbo victus. ff. de verb. sig. pro quo etiam facit l. si ex re domini. §. illud quæsitum. iuncta gl. verb. funesta. ff. de supp. seruo. & in terminis ita tenet Bald. cons. 478. vol. 5. nu. 3. vbi inquit quòd ita seruat consuetudo: estque argum. glo. fin. in l. si ex re. ff. de supp. seruorum. tex. vbi hoc notat. Ang. in l. decreto. C. de his, qui not. inf. vbi id restringit si consuetudo loci, & conditio personarum, id sufferre possit, quam opinionem sine restrictione refert Montal. in hac. l. 6. glo. mag. col. 2. vers. & adde. q. hæres viri. & in l. 4. tit. 11. p. 4. & Palat. Rub. in reper. Rubr. de donat. inter virum & vxo. §. 11. n. 8. & doct. Couar. in. 4. 2. part. c. 3. §. 9. nu. 10. Ioan. à Rojas, in Epithome succell. c. 33. nu. 49. plures referens, & Roland. à Valle, consil. 10. nu. 18. addit Matth. de Afflict. decis. Neap. 315. ad fi. Greg. Lop. in l. 2. tit. 11. p. 6. in gl. las despensas. in vers. confert. secundum Angelum vbi cum Roman. in Auth. ex testamento. hoc limitat, quando hæredes viri non tenẽtur alimenta præstare vxori viduæ, quia tunc nec vestes nigras, id est, viduales tenebuntur præstare, & communem distinctionẽ hanc videri sequendam nouissime testatur doct. Ant. de Quesad. lib. 1. Diuers. quæst. c. 25. vbi supra eand. sequitur alios referens Ioan. Garsia Gallecus, in Tract. de expens. & melior. c. 8. nu. 29. & 36. & 37. & generaliter cum restrictione, Angel. sequitur plures allegans doct. Didac.

Didac. Per. in l. 7. in glo. vestir por luto. tit. 1. lib. 1. Ordi. col. 47. si vero indistincte consuetudine receptũ sit q̃ mulieri dẽtur vestes viduales consuetudo seruanda est quæ in hoc plurimum potest, secundũ Montal. dict. l. 4. Grego. Lop. & Ioan. Garsi. vbi supra, nu. 39. Quod adeo verũ est, vt etiam si mulier fecisset prædictas vestes de suo, debeant sibi satisfieri ab hæredibus viri, vt cum alijs refert, esse tã de honestate quã de consuetudine generali addit. Matth. de Afflict. vbi supra.

8 Nec incumbet viduæ probatio consuetudinis deducẽdi has vestes ex viri præmortui hæreditate, sed illius tantum consuetudinis ex qua viduæ his vel illis vestibus solet lugere maritos, & sic reducitur ad concordiã controuersia doctorũ supra relata, nã quidẽ ita demum deberi has vestes existimant, si consuetudo sit eas præstandi, vt Ang. & sequaces vbi supra, alij vero indistincte tenẽt, eas deberi, existimãtes ita habere consuetudinem, vt in terminis supra dictas opiniones cõcordat Ant. Capic. decis. Neap. 24. nu. 2. dicens ita fuisse votatũ pro vidua, quod probat. doct. Couar. vbi supra, & mihi verissimum videtur & tenendum & nouissime sequitur Matienç. vbi supra, nu. 36.

9 Imo si hæredes mariti has vestes viduæ vxori dederint in casu, quo eas dare minime teneãtur, donasse ei præsumitur pro tẽpore viduitatis, iuxta Alex. sententiam in l. is qui quadringẽta. §. fi. ad fi. ff. ad l. Falcid. quẽ refert & sequitur doct. Couar. vbi supra & doct. Anto. de Quesada vbi supra. Quæ quidem vestes

10 deduci debent de quinto bonorũ mariti stantibus descendentibus legitimis ipsius, ne illis præiudiciũ fiat in legitima non vero de corpore hæreditatis, vt probat Gergo. Lop. in l. 12. in glo. la persona. tit. 13. part. 1. sensit prius doct. del Castillo, in l. 30. Taur. in gl. Gastos.

11 Si tamen fœmina intra annum luctus nubat reddere tenetur vestes, vidualis hæredibus mariti, vt notant Bald. & Palat. Rub. vbi supra, & Mati. etiam vbi supra glo. 2. n. 36. & licet aliqui ex istiment, id procedere in vestibus pretiosis, quia videntur datæ ad vsum, vt seruiant in honorem mariti defuncti, nõ vero animo donandi, vnde cessante viduitate, quia mulier transit ad secunda vota, possunt peti ab hæredibus viri, & ipsis sunt restituenda: vestes autem viles & quotidianæ efficiuntur statim vxoris, sicq; videtur ijdẽ doctores præsupponere, non teneri eas restituere mulierem secundo nubentem prout sunt Palat. Rub. vbi supra, Imol. in l. si ex re. §. quæsitum. ff. de supp. seru. & Camp. de dote. 2. part. q. 56. & eos referens, Roland. à Valle vbi supra, item Greg. Lop. in. d. l. 2. tit. 11. p. 6. in glo. Las despẽsas ad finem. vbi ex ead. Imola, omnia supra dicta intelligit, nisi aliter se habeat cõsuetudo, quia ea est seruanda: attamen de alijs non pretiosis dicendum est vt mulier secundo nubens intra annum luctus, ea quoq; restituere teneatur hæredibus viri sui, quia Bald. vbi supra indistincte loquitur & expresse de omnibus idem scribit Alex. in dict. l. is qui quadringẽta. §. fi. in fine. & Ioan. de Garro, in Rubr. de secundis nup. n. 43. pœna. 18. quos refert & sequitur doct. Couar. dict. n. 10. circa finem. item & Didac. Perez vbi supra; & Ioan. Garsi. vbi supra, nu. 40. quorum opinionem ipse probo. Vnde ex supra dictis videtur bene fundata hæc. 1. pars. vt coniux superstes, qui lucratur lectum quotidianum in casu nostræ. l. reg. & illum habuit, si transeat ad secunda vota teneatur illum restituere hæredibus defuncti, & in terminis nostræ. l. atque per eam ita tenet doct. Ant. de Quesad. vbi supra dicẽs esse receptũ & antecum, tenuit doct. Castill. in l. 15. Taur. glo. 1. vbi inquit, quòd dict. l. 15. potest habere locũ in casu nostræ. l. Fori. q̃ sicut mulier morte viri lucratur lectum quotidianum & illum amittit transiens ad secũdas nuptias, ita maritus, vt ibi.

12 Secundo videtur dicendũ in hac quæstione quòd coniux superstes lucratus lectũ quotidianum illum non amittat, per transitum ad secundas nuptias, cum sit lucrum legale, vt probat tex. in l. final. C de bonis mat. vbi pater per transitum ad secundas nuptias non perdit vsumfructum sibi quæsitum in rebus

13 filiorum, quia text. vnicus & singularis est, vt doct. dicũt, ipsiusq; casum iam habui in praxi: sic etiam pater per transitum ad secunda vota non amittit legitimam administratio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

né q̃ habet à lege in bonis filiorũ, licet aliud sit in tutela matris, quia ipsam amittit mater, per trãsitum ad secundas nuptias: tum quia lege cauetur; tũ etiam, quia animus viri præsumitur constantior & firmior, & non subijcitur fœminæ, sicut ipsa subijcitur viro, vnde pater non amittit, licet mater sic, vt in.l. generaliter. in fine. verb. negotia. C. de secundis nuptijs. ita resoluunt plures allegantes doct. Ant. Gom. in l. 14. Taur. num. 15. & Arias Pinel. in. d.l. fin. nu. etiã. 15. loquens in
14 tutela & ex dict.l. fi. infert notabiliter Bald. ibi in fin. q̃ lucra. quæ vir lucratur, ex forma statuti municipalis extãtibus, vel non extantibus filijs per secundas nuptias non perdit, quia non cõsequitur hoc ab vxore, sed legis prouidentia, dicens menti tenendum quod sequitur & extollunt plures relati per Anto. Gom. vbi supra. n. 3. & Pinel. in dict. l. final. n. 12. vbi inquit eos omnes doct. & alios, quos statim citat cõmuniter intelligere voluisse Bald. q̃ tunc non tenetur pater tale lucrum reseruare liberis prioris matrimonij, quia à lege non à coniuge illud habet, cuius dictum Bald. sic intellectum credit in pũcto iuris verius Greg. Lop. in l. 26. in gl. Las arras. in fine. tit. 13. part. 5. quam sentẽtiam fouere videtur hodie dict. l. 14. Taur. quę in lucris acquisitis constante matrimonio, (quæ cõmuniter diuiduntur inter vtrumque coniugem, & ipsorũ hæredes, soluto matrimonio idẽ expresse disponit:) Sic igitur videtur dicẽdum in nostris terminis, vt cõiux superstes, q̃ lucratus fuit lectũ quotidianũ virtute huius. l. Fori & cõsuetudinis vniuersalis huius Regni, per trãsitum ad secundas nuptias, illum nõ amittat, nec teneatur reseruare filijs prioris matrimonij cũ sibi immediate à lege deferatur, nõ vero iudicio sui coniugis prædefuncti.

Tertia sententia est. quam probat nostra
15 l. For. ibi, *E si se casare tornelo à particion con los herederos del muerto*, Nam intelligo sentire atque expresse decidere hanc. l. quòd per transitum ad secunda vota, lectus diuidatur inter ipsum coniugem transeuntem ad secundas nuptias, & hæredes prædefuncti coniugis: quid enim aliud est, Tornarlo à particiõ con los herederos del muerto, Quam ipsum diuidere cum eisdem? argumento. l. 29. Taur. in princip. quia iudicium familiæ herciscundæ est diuisorium, & in hunc sensum vidi sæpe dict. l. in praxi acceptam fuisse, nam in sententijs hac de relatis, iubetur quòd coniux superstes, cui adiudicatur dictus lectus quotidianus permittat, vel caueat quòd si transierit ad secundas nuptias reddet dimidiũ ipsius hæredibus prædefuncti, & cum habeamus. l. expressam, nõ oportet ad casus similes occurrere.

16 Praxis etiam habet iuxta legum reg. Stylum, & cõsuetudinem huius regni, vt soluto matrimonio, prius deducatur ex omnibus bonis cõiugum dos & arræ vxoris, & alia bona propria forte quæ habuit mulier ex hæreditate parentum vel alias, postea vero capitale viri, nempe bona, quæ ad matrimonium duxit, vel habuit ex hæreditate parentũ, vel alias si de prædict. dote & capitalibus cõstet: quia alias in dubio omnia præsumuntur acquisita & multiplicata durãte matrimonio, & diuiduntur æqualiter inter coniuges & ipsos hæredes soluto matrimonio, q̃ si forte bona prædict. capitalia, vel aliqua eorum fuerunt vendita, vel consumpta, deducitur eorũ æstimatio ex prædicto aceruo bonorũ, deductis autem dictis, dote, & capitalibus, cætera bona, quæ supersunt diuiduntur æqualiter inter supra dictos, & vnaquæque partium tenetur ad debita soluenda durante matrimonio contracta pro dimidietate quando sunt bona multiplicata, suáq; parte agnouit mulier, vel ipsius hæredes, vt probat Palat. Rub. in repet. Rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 66. nu. 1. cum sequentib. quæ praxis est certissima de qua ipse sum testis, tam in iudicando quam in consulendo, post Roder. Suar. in tit. De las ganancias, ad fin. & Ant. Gom. in l. 53. Taur. n. 69. & 70. vbi alios allegat Montal. in. l. 1. titu. 3. in. glo. Por medio, lib. 3. For. Matienç. in. l. 1. tit. 9. hoc lib. 5. Nou. Collect. Reg. glo. 3. nu. 1. & sequent. vbi alios allegat, & de eadem praxi etiam testis est.

17 Ex qua praxi necessario infertur quòd cum quilibet coniux debeat deducere suum capitale, in eisdem rebus, vel in eorum iusta æstimatione

æstimatione, & lectus quotidianus debeat in totum adiudicari superstiti coniugi, quòd ipse lectus quotidianus quando sunt bona multiplicata deducitur in effectu ex eisdẽ: Si vero nulla remanserint bona superlucrata cõstante matrimonio lectus quotidianus deducetur ex capitali sine bonis prędefuncti, quia vt est prædictum iure hæreditario in bonis defuncti defertur superstiti, q̃ si idem lectus sit superstitis, quia ipse eum detulit ad matrimonium: soluetur æstimatio, seu valor eiusdem superstiti ex bonis prædefuncti, vt sic ipse fruatur hoc lucro legati: alias enim nisi prædicta æstimatio sibi hoc casu solueretur, nullo lucro frueretur, quòd esset cõtra hanc l. & ipsius mentẽ, & aduersus consuetudinẽ præfatam, ita per prædicta sensit nouissime post hæc scripta F. Lud. Lop. in suo Instruct. Conscient. 2. p. c. 26. pag. 192. in princip. In-
18 fertur etiam nostram hanc l. For. procedere, siue lectus quotidianus sit acquisitus, durante matrimonio, siue non, cum generaliter loquatur, quod in specie tenet Palat. Rub. in l. 31. Taur. nu. 24. quanuis ipse existimet eandem legem tantum agere priori casu, sed procedere in vtroq; propter generalitatem subscriptionis vel Rubricæ.

Quibus sic exactè cõsideratis mea in puncto iuris media est sententia inter supra relatas, per quã ipsæ reducuntur ad concordiam, nempe, vt prima opinio supra dicta, quanuis fundamenta ipsius in alijs terminis loquantur, procedat etiam in proposito eo casu, quo lectus hic quotidianus deducẽdus esset, ex capitali prædefuncti coniugis, vt quia nõ remanserint bona aliqua multiplicata ex eodem matrimonio iuxta supra dicta: quia cũ tunc superstes lucretur ex bonis prædictis lectum hunc iure successionis, consequens est vt per transitum ad secunda vota teneatur reseruare eũ filijs prioris matrimonij, si ipsi supersint, iuxta iura & decisiones doctorũ prodicta prima opinione adducta, quæ hoc casu etiam bene vigent. Si vero bona multiplicata remanserint ex prædicto matrimonio, tũc cum lectus exeat in effectu ex eisdem bonis multiplicatis iuxta supra dictã praxim, & sic esset alias cõmunis vtriusq; coniugis, consequens est vt superstes, qui illum integrum habere debet per nostram. l. si ad secundas nuptias transeat, teneatur eum deducere ad partitionem cũ hæredibus prædefuncti, hoc est, dare dimidiũ eidem & alterũ dimidium penes se remaneat iure proprio, nam suam dimidiam partem, quã non tenetur restituere, retinebit tanquam ad se pertinentem ratione lucrorum quæsitorum, constante matrimonio quam non tenetur reseruare filijs prioris matrimonij iuxta dict. l. 14. Tau. quæ in hoc est expressa: alterã vero dimidiam ideo restituere tenetur hæredibus mariti: quoniam ipsam accepit de bonis eiusdem, vnde merito quòd reseruare teneatur per transitum ad secunda vota filijs prioris matrimonij, & ista est vera ratio, & intellectus ad nostra. l. Fori. in hac parte, vt procedat, nempe, vt prædixi, quoties lectus prædictus deducitur ex bonis multiplicatis supra dicta ratione & quia casus hic frequẽtius accidit, nam in dubio omnia præsumuntur superlucrata, cõstante matrimonio, vt dictũ est supra, & ideo in eo loquuta est. l. nam ad ea, quæ frequentius accidunt iura adaptantur, vt in. l. nam ad ea. ff. de leg. cum similibus. Secus vero quando bona multiplicata deficiunt, & lectus deducendus, venit ex capitali coniugis prædefuncti, iuxta supra dicta, quia tunc si superstes transeat ad secunda vota, cũ lectum illum consequutus fuerit ex bonis prędefuncti, merito quòd eũ reseruare teneatur filijs prioris matrimonij, si supersint iuxta supra dicta, & ita meo iudicio est tenendum, quanuis qui non ita radicaliter rẽ hanc inspexerint, indistincte seruabunt dispositionem nostræ. l. in hac parte vt coniux superstes secundas contrahens nuptias lectum, quem habuit siue à bonis proprijs prædefuncti, siue à superlucratis, cõstante eodem, matrimonio, teneatur deducere ad partitionem, & sic eum diuidere cum hæredibus prædefuncti, sed præcedes intellectus verior est, & tenendus, vt prædixi, nisi hic secundus cõsuetudine probatus sit, tunc enim consuetudini erit stãdum: & postquam hæc scripsi, inueni nouissime doct. Aluarad. in tractatu de coniecturata mẽte defuncti. lib. 4. c. 2. n. 39. fol. 163. dicentem hanc nostrã. l. Fori.

Universidad de Deusto
Biblioteca

esse in vsu,atque dum dicit, *E si se casare tornelo à particion con los herederos del muerto*,Esse intelligendã,lectum illum dandum esse ex bonis lucratis,constante matrimonio; & q̃ iuxta hunc sensum accepit diffinitũ esse in regio Granatẽsi prætorio,quod præfatam nostrã sententiam,confirmat. Superioribus nó obstant in contrariũ supra adducta,& primo tex.in.d.l.fi.C.de bonis mat. quia noster casus est diuersus ab eo,& in nostro habemus.l.expressam aliter disponentẽ, & ideo est seruanda cum sit in vsu.

20 Secundo nó obstat dictum Bald.& sequaciũ in.d.l.fi.de quo supra in secũda opinione asserentiũ coniugẽ superstitẽ per transitũ ad secũdas nuptias nó amittere lucrũ sibi à lege statutũ, vel cõsuetudine immediate delatũ, quoniã contrarium tenet idẽ Bald. in Auth. ex testamento.nu.6.& in Auth.vxore.C. de secund.nup.Veriusq; est atq; receptius ,hoc quoq; esse reseruandũ filijs prioris matrimonij per transitũ ad secund.nup.vt resoluit Ripa.in.l.fœminæ.nu.45.C. de secund.nup.& testatur cõmunem opinionem esse plures referẽs idẽ sequutus doct.Couarr.vbi supra.n.7.& esse verius atq; receptius affirmat Arias Pinel.in.d.l.fi.nu.2. & esse cõmunem cum Bald.in d.Auth.ex test.vers.sed statim quæro.C.de secũd.nup.asserit Ant. Gabr. plures referens & id limitãs lib.3.cõmu. opin.conclu.2.de secund.nup.n.15.pag.218.vbi etiam refert nõnullos sequentes contrariũ cũ Bald. in.d.l.fi.Hoc etiam est æquum & fauorabile filijs secundũ Greg.Lop.in.d.l. 26. in glo. Lasarras.in fin.tit.13.part.5.

21 Nó obstat &tertio.l.14.Taur.nã eius casus, q̃ loquitur in acquisitis cõstãte matrimonio diuersus est à nostro quia illa non deferũtur à lege cõiugibus,titulo lucratiuo,sed propter societatẽ coniugalem titulo oneroso, quoniã censentur bona vtriusq; coniugis eorum industria & labore acquisita, vnde merito q̃ neuter ipsorũ per transitũ ad secunda vota teneatur suã partem reseruare filijs prioris matrimonij,quia illam non accepit titulo lucratiuo sed oneroso,propter suam industriam operam &laborem:itain specie asserit Ripa vbi supra,in.d.l.fœminæ.n.43.&.45. & Ioã. Lup.quos refert & sequitur doct.Couar.vbi supra.n.8.& præterea Arias Pinel.in.d.l.fin. n.3.& Tellus Fernãd.in.d.l.14.Tau.qui duo vltimi existimãt non esse cõtrarium. d.l.14. Taur.iuri cõmuni & supra dictæ receptissimæ sententiæ,nec per eandẽ legẽ ipsam cõem corrigi,cũ loquatur diuersis casibus. At vero in casu nostræ.l.for. lectus defertur à lege su perstiti cõiugi titulo hereditario,& sic mere lucratiuo vnde merito,vt per trãsitum ad secũdas nuptias diuidi debeat cũ heredibus præ
22 defuncti.Vltimo circa praxim nostrę.l.for. aduertit doct.Quesad.lib.1. Diuer.Quæst.c. 28.col.fi.fol.112.appellatione lecti regulariter non contineri cancellum,hoc est, Cama de madera:nisi exprimatur per.l.heres meus. §.fi.ff.deleg.3.quẽ text.sic induci oportet,nã ibi ideo continẽtur lecti testudines, etiã si haberẽt pedes inargentatos: qm̃ expresse fuerũt legati lecti testudines:ergo si hoc non fuisset expressum,sed tantũ essent legati simpliciter lecti: minime intelligeretur de armatura lectorũ,sed cõprehenduntur puluinaria,id est, Almohadas,y colchones, itẽ sindones & lodices,id est,Mãtas y sauanas.tex. & gl.in.l.in statũ.ff.de verb.signi.item veniunt ornamẽta lecti,id est,Cortinas de la cama y cobertor. per text.in. l.librorũ.§.fi.ff.deleg.3. ver. fulcra secundũ eundẽ autorẽ vbi supra, vbi existimat hæc omnia accipienda esse iuxta consuetudinem regionis, personarũ qualitatem quantitatemque dotis quod probo.

¶ Finis. 95. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius fam.an possit libere testari de bonis castrensibus vel quasi castrẽsibus præteritis vel exhæredatis parentibus, sine metu querelæ? resoluitur quod non,sed quòd teneatur ,etiam in eis seruare dispositionem l.6.Taur.*

2 *L.6.tit.17.part.4.intellectus.*

3 *Filius fam.non potest facere maioratum ex bonis castrensibus, vel quasi castrensibus*

bus absq; regia facultate vltra tertiam bonorum, stantibus parentibus.

L.6.Tau.hodie.l.1.tit.8. lib.5.Nouæ Collect.Reg.

QVÆSTIO. XCVI.

QVæro circa.l.6. Taur. hodie.l.1.tit. 8.lib. 5. Nouæ Collect. Reg. dum probat omnia bona filiorum aliorumq; descendentium esse legitimam suorum ascendentium atq; parentum, deficientibus descendentibus legitimis,excepto tertio, de quo filius vel alius descendens
1 legitimus potest ad libitũ disponere:An procedat dispositio huius.l.in bonis castrẽsibus & quasi castrensibus: an vero in eispositfilius vel alius descendens legitimus libere testari præteritis vel exhæredatis parentibus sine metu querelæ? & prima facie videtur in his locum non habere decisionem nostræ.l. sed q̃ filius vel alius descendens legitimus possit libere de his testari absq; eo quod teneatur parentibus legitimam , neque quid aliud relinquere: quoniã esset lex fin. in vers. in his itaq;.C.de inoffi.test. quæ hoc probat secundum opinionem glo. ibi. ver. testamẽto.sit correcta per tex. in Authentic. vt cum de appellatione cognos.§.aliud quoque capitulum.& in.§.hęc quidem.colla.8.cuius opinionem sequũtur atq; recipiunt magis communiter scribentes, qui alias glossas similes congerunt ,ibidem, & in Authen. ex causa. C.de lib.præt.vel exhæred. vt constat ex doctor Couar.in.c.quia nos.n.7.de testam:Menoch.de succes.creat.§.22.n.38.testatur cõmunem Viglius,in.§.illis autem.n.ij. de milit.testam.doct.Anto.Gom.in.l.Tom. Varian.resolut.c.11.num.36.col.2.ad fin. Didac. Perez,in.l.1.titu.3.libr.1.Ordinam. col.107. & Pelaez,de maior.1.p.q.1.n.23. multi tamẽ ex doctoribus supra dictis contrariũ probãt, quorum opinio videtur hodie approbari in l.6.tit.17.p.4.nam loquens lex illa in castrensibus,vel quasi,inquit, *Porende son quitamente de los que las ganarõ, e son mas franqueadas que las otras ganancias:ca los dueños dellas pueden fazer destos bienes a tales lo q̃ quisieren,e no han derecho en ellas ni ge las pueden embargar padre ni hermano,nin otro pariẽte q̃ ayan:* verba enim illa, *Lo que quisieren.* significãt liberam voluntatẽ legibus minime legatã.l.fideicõmissa.§. quãq;.ff.deleg.3.cũ simil.lib.l.29.tit.9.p.6.in vers.Mas si dixesse el testador:Nec huic opinioni obstat nostra.l.6. Taur.in illis verbis: *Los ascendientes legitimos por su orden y linea derecha,succedã ex testamento,a sus descendiẽtes, y les seã legitimos herederos como lo son los descendientes a ellos en todos sus bienes,de qualquier qualidad q̃ seã:* Quia hæc vltima verba legis, *De qualquier qualidad q̃ seã.* Non videntur priuilegijs specialibus militũ derogare: cũ in generali derogatione, nunquã censeatur esse derogata spẽcialia priuilegia, nisi exprimatur ,iuxta glo. cõiter approbatã,in.l.decurionibus.C.de silentiarijs.lib.12. quod ex pluribus cõprobat Pelaez,vbi supra.n.25.& sequentib.refert ad id alias leges regias,& plures doct.Ergo cum priuilegium expressum in.d.l.Partitæ,specialiter sit cõcessum militibus in bonis castrẽsibus & quasi castrẽsibus.l.autẽ.6.Tau.omnibus sit communis & generalis merito,vt minime censeatur derogasse priuilegio dict.l. Partitæ.

Nihilominus tamẽ cõtraria sententia,imo quod hodie attenta nostra.l.6. Taur. & eius verbis supra relatis filius,vel alius descendens legitimus deficientibus sibi descendentibus legitimis teneatur seruare dispositionẽ eiusdẽ nostrę.l.etiã in bonis castrẽsibus,vel quasi castrensibus,est verior & tenenda in iudicando & cõsulendo:quia præterquam q̃ generalis est & generaliter loquitur,ac si debeat generaliter in omnibus descendentibus legitimis intelligi iuxta text.in.l.1.§. & generaliter.ff.deleg.præst. cum simil.ib. id manifeste insinuant verba illa, *En todos sus bienes,de qualquier qualidad que sean.* Ergo verba

Universidad de Deusto
Biblioteca

hæc cum sint adeo vniuersalia, comprehendunt etiam bona castrensia & quasi castrensia, ac si ea expressisset: quandoquidem exprimit, *De qualquier qualidad que sean.* Quæ omnia bona cuiuscunq; qualitatis existant comprehendunt, & etiam personas priuilegiatas, vt in.l. in fraudem, in fine. ff. de milit.test. vbi notat Bald. vt late comprobat Pelaez, vbi supra.nu.36. qui & numeris sequentib. alia fundamenta huius opinionis refert, sed quod magis p ea stringit sunt verba
2 nostræ.l.6. Taur. supra relata. Nec obstat altera.l. 6. partitæ, pro priori parte adducta in verbis etiam supra citatis: quoniã primo respondeo ea esse intelligenda de libera retentione filij horũ bonorum in vita ipsius filij in suum cõmodum & vsum absq; eo q patri, & in cõsequentiam eius alijs fratribus acquiratur vsusfructus, vel cõmoditas illius in his bonis, sicut acquiritur in alijs aduentitijs, vt in.l. precedenti, nẽpe.l.5.tit.17.p.4. Hocq; constat referendo verba illa ad materiam tituli, qui est, Del poder que han los padres sobre sus hijos, &c. Non vero loquitur titulus ille, nec præcedens.l.6. de vltima dispositione, nec testamento filiorum, sicut loquebatur.d.l.fi. C. de inoffi. testam. quæ hodie est correcta, etiã iure cõi, iuxta supradictã cõmunem opinionẽ, & præcipue iure regio attẽta
1 nostra.l.6. Taur. vt prædictũ est. Secũdo respõdeo q etiã si dicta.l.6. partitæ loqueretur in nostro casu, adhuc verba eius supra relata, nẽpe. *Puedan hazer destos bienes a tales, lo que quisieren* Debent intelligi sine præiudicio tertij, vt ex pluribus cõprobat Pelaez, vbi supra.n.39. & sequentib. vbi.n.46. refert Bald. & alios plures tenentes q etsi statutum permittat filijsfamil. testari intelligatur sine præiudicio vsusfructus, qui patri in illis bonis cõpetit: præcedens tamen responsio magis satisfacit quam hæc, propter illa verba, *E non han de echo enellos, ni ge los pueden embargar, padre, ni hermano, nin otro pariente que ayan:* Quæ verba excludere vidẽtur, secundã responsionem supra signatã, ideo prior est tenenda, quæ meo iudicio est verissima, eamq; assignauit Grego. Lop. in.l.6. gl. fi. qui in terminis nostræ legis & quæstionis hãc secundam partem probauit & existimauit esse absque dubio extãte nostra.l.6. Tau. in verb. supra relatis: quã etiam opinionem in terminis nostræ l.6. latissime probat doct. Peralt. in Rubric. ff. de hæredib. instituend. num. 181. & Anton. Gom. 1. Tom. Varia. c. 11. nu. 36. col. 2 ad fin. & Pelaez vbi supra, à n. 30. cum sequentib. vbi. nu. 49. ex hoc probat, vt filius ex bonis castrensibus & quasi castrensibus, non possit facere maioratũ absq; regia facultate vltra tertium bonorũ, in quo derogatur nostræ.l.6. Taur. & similib. de tertio autẽ libere cũ facere poterit, quod est verissimũ attenta hac secũda opinione tenẽda.

¶ Finis. 96. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 6. Taur. in sua limitatione dum præcipit seruari forum, vbi est consuetudo, vt bona redeant ad radicem, vel truncum, intelligitur ab intestato seu ex testamento.*

Eadem.l.6.Tauri.

QVÆSTIO XCVII.

1 QVæro secũdo circa eandem.l.6. Taur. an limitatio regulæ huius l.6. ibi, *Lo qual mãdamos que se guarde, salvo en las ciudades, villas y lugares, do segun el fuero de la tierra se acostumbra tornar los bienes al tronco, o la rayz a la rayz.* Procedat tam ex testamento quam ab intestato? & videtur sic esse intelligendam: quia exceptio debet esse de regula, vt in.l. nã q liquide. ff. de pen. leg. cum similib. sed regula loquitur ex testamento & ab intestato in omnibus bonis, cuiuscunq; qualitatis existant, vt in. 1. p. huius legis. Ergo eodem modo dicendum est, vt in casu limitationis, nempe stante prædicto foro, vt bona redeãt ad radicem vel truncum, id procedat ex testamento & ab intestato, alias enim non esset exceptio de regula.

Nihilominus tamen doct. del Castillo, in d.l.6. Taur. in glo. El fuero de la tierra. respõdet huic quæstioni, q ita debet intelligi sicut obseruatur, nã lex ista dicit quod recipit intellectũ & robur ab obseruantia. Si tamen est dubiũ de modo obseruãdi tenet, q tantũ intelligatur ab intestato, nõ vero ex testamẽto ex dicto Bald. in.l. in successione. 1. col. in fi. n. 5. C. de leg. hęred. vbi ait quod statutũ disponens quod vir aut agnati succedãt vxori, debet intelligi ab intestato nõ ex testamẽto ex eodem Bald. in alijs locis à Castell. ibid. relatis, qui tandem resoluit hanc esse opinionem magis veram, & quod eam approbat
1 consuetudo ne priuet eum à testamenti factione contra. l. 1. C. de sacrosanct. Eccles. quam sententiam sequitur doct. Anto. Gomez, hic in fine. & Ioan. à Rojas in sua Epitome successi. c. 30. n. 14. dicens prædictũ Forum Sepuluedæ, & de Molina locũ tantũ habere ab intestato: & q ex testamento iuscõrauue seruandum sit, & q ita diebus præteritis Pinciæ fuit iudicatũ. & Matienç. hic gl. 9. nu. 3. quam sententiam probo, & ita vidi expresse declaratum in ordinationibus cuiusdam Oppidi Comitatus de Osorno, vbi à tẽpore immemoriali seruatur forus de Leon, hoc disponens, non prædict. ordinationibus declarabatur solum procedere dictũ forum ab intestato. Non obstat fundamentum prioris partis, nempe quod exceptio debeat esse de Regula: & quoniam exceptio in proposito nititur consuetudine, vt constat ex finali parte nostræ legis, & consuetudine est interpretatum, vt solum procedat ab intestato, secus ex testamento, vt supra resolui, idque consonum iuri videtur, ne quis efficiatur intestabilis, dicemus ergo quod exceptio debet esse de regula: nisi exceptio illa referatur ad consuetudinem aliud habentem: præterea sufficit quod sit de Regula in vno ex duobus contentis casibus in Regula, nempe, ab intestato: quando in alio esse non potest, nempe, ex testamento, consuetudine obsistente.

¶ Finis. 97. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Bona immobilia acquisita à parentibus in quibus successit postea filius, an eo mortuo dicatur de radice vel trunco, ad hoc vt vbi viget prædict. forus, debeant redire ad radicem vel truncum? hoc affirmatur.*

Eadem.l.6.Taur.

QVÆSTIO. XCVIII.

1 QVæro tertio circa eandẽ. l.6. Tau. an bona immobilia acquisita parẽtibus in quibus successit postea filius, qui nunc moritur, & de cuius successione tractatur de radice, vel de trũco dicãtur, ad hoc vt vbi viguerit prædictus forus debeãt redire ad radicẽ, vel trũcũ, vel requiratur in proposito, q illa bona immobilia ab auo, vel alijs ascendẽtibus vlterioribus descendãtq; prouenĩãt? in qua quæstione videtur primo dicendũ prædicta bona minime esse de radice vel trũco, vt ad eam redire debeãt, sed imo seruanda sit in eis Regula nostræ.l. in prima parte posita, quia cum dictus forus municipalis sit iuri cõi contrarius atq; odiosus: quia priuat ascendẽtes à successione descendentiũ debet restringi, non extendi ad alia bona quã ea, in quibus loquitur vt in.l.1. §. si quis hoc interdicto, vbi Bart. ff. de itinere actuq; priu. & in Authen. qui rem. C. de sacrosanct. Eccl. & alibi sępissime. Ergo cũ dictus forus, &.l. nostra præcipiant, vt bona immobilia ad trũcum vel radicẽ redeant supponũt loqui, de his, quæ ex radice & trunco exierũt, sed ea quæ de nouo fuerũt acquisita, nõ dicũtur redire, vt in. l. cũ pater. §. rogo. ff. de legat. 2. l. 1. §. eleganter. ff. de positi. Ergo in eis non habet locum prædict. forus.

Sed hoc non obstante contrariũ est tenendũ imo q in casu quæst. præsentis prædicta bona dicantur de trũco & de radice & ideo debeãt redire ad truncũ & radicẽ, quod q bo ex nostra.l. referendo verba in fine posita ad verba illa prima q partis, *De qualquier qualidad q sean,* Nam clausula in fine posita refertur ad

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur ad omnia præcedentia.l.quoties.C.fam. herciscund.cap.Secundo requiris.cap.Inquisitionis.de appellat. sed in principio lex nostra loquitur de omnibus bonis filiorum cuiuscunq; qualitatis existant, & sic intelligitur de acquisitis à parentibus ipsorum. Ergo secunda pars eiusdem legis de illis quoque intelligenda est. Hęc tamen ponderatio atq; consideratio eo recte procedere non videtur, quoniam iuxta eam sequeretur absurdum, vt idem esset dicendum, in bonis nouiter acquisitis ab ipsis filijs, quod est falsum: nam non habent vbi redeant, cum sint nouiter acquisita ab ipsis filijs, nunc morientibus: & ideo in omnibus his succedere debent ascendentes, iuxta regulam nostræ.l. in.1.part. Quare clausula in fine nostræ.l. posita minime referri potest in hoc sensu ad omnia præcedentia, cum sit diuersa ratio in hoc inter hæc, quo casu & quando alias sequeretur absurdum, vel inconueniens, clausula in fine posita non refertur ad omnia præcedentia, vt tradit post alios doct. Castill. hic in glo. El fuero de la tierra. in versic. ité quæro nunquid. Nihilominus tamen hæc secunda pars verior est & tenęda, ex eo nempe fundamento, quod prædicta bona de nouo à patre acquisita antequam ad filium peruenissent de cuius successione est quæstio, fuerũt in potestate paterna, & respectu filij erant in trunco, & ad patrem tanquam radicem & truncum, & per consequens ad agnatos, hoc est, ad consanguineos paternos debent redire, quod secus esset, si bona illa à prędict. filio essent de nouo acquisita, vt modo dicebam & in terminis ita tenet & probat Ioan. à Rojas in sua Epit. success. dict. c. 30. nu. 10. &. 11. arbitratus hunc esse verum sensum & intellectum à.l prædict. Forum municipalem. Pro qua sententia vltra ipsum allego in argumentum quandã legem Regiam. 15. tit. 11. infra hoc lib. 5. Nouæ Collect. Reg. idem expresse disponentem in iure retrahendi rem aliquam immobilem ratione sanguinis, vt tunc demum retrahi possit, quando fuerunt vendita ab illis personis, quæ in ea successerunt iure hæreditario, De su abolengo, o patrimonio: secus vero si in ea non successerunt iure hæreditario à genere vel parentela, sed titulo donationis, vel alio modo.

¶ Finis. 98. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius potest disponere de tertio bonorum suorum, etiam vbi fuerit forus consuetudine roboratus, vt bona redeant ad truncum vel radicem.*

Eadem.l.6.Tauri.

QVÆSTIO. XCIX.

QVæro quarto, an stante prædicto foro consuetudine roborato, quod bona de radice vel trũco redeant ad radicem vel truncum filius vel alius descendens possit disponere de tertio prædictorum bonorum stantibus ascendentibus legitimis, sicut potest in casu præcedenti legis nostræ, nempe, regulariter deficiente prædicto foro? & videtur q̃ non ex litera nostræ.l. quæ omnia supradicta limitat qñ adest dictus forus. Ergo ipso extante filius non poterit disponere de tertia parte bonorum, vt constare videtur ex illis verbis immediate sequentibus, nam postquam permisit filijs alijsque descendentibus de tertia disponere, subdit, *Lo qual mandamos que se guarde, saluo en las cibdades, villas y lugares do segun el fuero de la tierra se acostumbra tornar los bienes al tronco, o la rayz a la rayz.* Sicque euidenter apparet hanc clausulam in fine positam referri ad omnia præcedentia, & præmaxime ad illud, quod immediate præcedit.

1 Nihilominus tamen contrariam sententiam in proposito, tenuit doct. Didac. del Castillo, hic in fin. glo. el fuero de la tierra, dicẽs quod hoc casu, hi qui sunt de trunco vel radice succedentes in his bonis tanquam defuncti hæredes, tenentur ex testamento, & ab intestato erogare pro anima defuncti, & vt ipse præcipit tertiam partem bonorum suorum, argum. text. in l. 36. Taur. iuncta hac nostra l. 6. in quantum illa de quinto in ascendentibus, hæc de tertio in descendentibus permittunt pro anima & alias ad libitum disponere. Non obstat nostra l. in contrarium ponderata, quoniam prædicta relatio non fit, quoties resultaret absurdum vel aliud inconueniens, seu iurium correctio, vel si potest reddi diuersa ratio in præcedẽtibus, vt dicebam in quæstione abhinc secunda: sed in nostro casu si aliud diceremus efficeretur intestabilis descendens, quod esset contra bonos mores & absurdum, & id iuris cõmunis correctio induceret, nempe. l. 1. cum similib. C. de sacrosanct. Eccles. ergo prædicta clausula in fine posita referri non debet ad supradictũ præcedens, intelligi igitur debet nostra l. vt valeat, nec tollat facultatem disponendi de tertio, ne alias efficiatur intestabilis descendens.

Mihi autem, iuxta ea, quæ resolui in dict. quæst. abhinc secunda. & quæ infra dicam hæc quæstio Castill. necessaria semper non videtur, cum prædict. forus consuetudine sit interpretatus, vt procedat ab intestato, secus ex testamento: in quo ita potest descendens disponere de prædict. bonis trũcalibus sicut de cæteris, quæ non sunt huiusmodi, seruata tamen iuris communis & Regij dispositione, posset tamen adhuc hoc casu habere locũ eadem quæstio, nempe in his locis, in quibus cõsuetudine legitime præscripta prædict. forus seruaretur & interpretatus esset, etiam ex testamẽto sicut ab intestato. Tunc enim mihi verisima & tenenda videretur sententia doct. del Castillo, supra relata: at vero in locis vbi ab intestato seruatur tantum modo prædict. forus, non videtur posse procedere eiusdem authoris præfata sententia: nam si aduertas ad tenorem. d. l. 36. Taur. & casum in quo ea loquitur diuersus videtur ab eo, quem hic sensit Castill. nam. d. l. disponit quando non extant descendentes nec ascendentes legitimi, sed alij consanguinei, qui in bonis defuncti ab intestato succedere deberent: hi enim tenentur tunc erogare quintam partem bonorum defuncti pro ipsius anima, vt in prædict. l. 36. Taur. cauetur. Sed si extarent ascendentes legitimi, etiam si bona essent truncalia extante prædicto foro consuetudine roborato, deficientibus descendentibus minime locum haberet dict. l. dispositio, vt ipsa insinuat, ergo videtur nõ recte procedere posse hoc casu opinionem Castell. nisi quando deficiunt quoque descendentes, & tunc nõ sumus, in terminis nostræ.l. 6. Taur. sed. d. l. 36. Quo casu non tertium, sed quintum erogandum est, vt in ipsa. l. expresse cauetur.

¶ Finis. 99. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Partus octimestris, an sit naturalis, et successibilis stante. l. 13. Taur: si totus viuus nascatur et vixerit per. 24. horas, et fuerit baptizatus negaturum.*

2 *Paria sunt quem non nasci viuum, vel nasci eo tempore: quo naturaliter viuere non possit.*

3 *Filius legitimus & iustus est, qui vsque ad mensem decimum finitum nascitur, & non vltra.*

4 *Natus infra sextũ mensem ante quã attingat septimum, non est partus naturalis.*

5 *Statutum vel consuetudo loquens in materia iuris & aliquas excipiens non propter hoc firmat regulam, in non enumeratis contra ius cõe antiquũ, quinimo in casibus nõ exceptis suppletur à iure cõi.*

6 *Aboriri idest, abortũ facere, dicitur immaturum atq; intempestiuum partum licet viuum edere.*

7 *Partus octimestris naturaliter viuere nõ põt, ac per cõsequẽs succedere non valet.*

8 *Pater in causa l. 13. Taur. vbi succedit infanti prædefuncto tantum succedit in bonis matris in esse deductis, nempe dotalibus & arralibus, & huiusmodi. secus*

Universidad de Deusto
Biblioteca

cus in alijs bonis ſoceri infanti tempore mortis non delatis.

9 *Partus ſemeſtris qui nondum ſeptimum menſem attigit non eſt naturalis quia viuere non poteſt, & ideo non ſuccedit, etiam ſi vixerit. 24. horas, & mortuus fuerit.*

10 *Lex, quod dicitur. verſic. quid tamen ff. de lib. & poſth. intellectus.*

L. 13. Tau. hodie. l. 2. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. C.

QVæro circa. l. 13. Taur. quæ hodie eſt. l. 2. titulo. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, an octimeſtris partus ſit naturalis & ſucceſſibilis attenta hac. l. ſi totus viuus naſcatur & viuat per viginti quatuor horas & fuerit baptizatus? & videtur quod ſic attenta litera noſtræ. l. quæ plane videtur pro hac parte, in

1 verſic. *Ordenamos y mandamos, que el tal hijo ſe diga que naturalmente es nacido, y que no es abortiuo, quando naſcio viuo todo: y que alomenos deſpues de naſcido viuio veynte y quatro horas naturales, y fue baptizado antes que murieſſe. Y ſi de otra manera naſcido, murio dentro del dicho termino, o no fue baptizado, mãdamos que el tal hijo ſea auido por abortiuo, y que no pueda heredar a ſus padres ni a ſu madre ni a ſus aſcendientes.* Hæc omnia ſupra dicta, quæ ſunt tria copulatiuè requiſita ad ſuccedendum, nempe quod totus viuus naſcatur? & quod poſtquam fuit natus ad minus vixit. 24. horas: & quod fuerit baptizatus antequam moriatur, vt ex hac. l. notant atque deducunt omnes gloſſatores eiuſdem videntur in hoc caſu concurrere in huiuſcemodi partu: ergo naturalis & ſuccedit, præcipue cum in ſecunda parte legis noſtræ non excipiatur caſus hic. ſed tantum quando liquidò probaretur quod partus viuere non poſſet naturaliter, vel ex abſentia viri, vel ex tempore matrimonij, tũc enim licet in filio concurrant qualitates prædictæ non habetur pro naturali nec legitimo: ergo extra hos caſus regula præcedes affirmatiua. l. noſtræ, quæ noſtrum caſum comprehendere videtur, remanet illæſa: ſicque ea attenta prædict. partus octimeſtris natus totus viuus & viuens præterea per. 24. horas, & baptizatus antequã decedat erit partus naturalis & ſucceſſibilis.

Secundo, pro hac ſententia facit. l. quod dicitur. verſic. quid tamen. ff. de lib. & poſthu. vbi ſi non integrũ animal editum ſit cũ ſpiritu tamen, teſtamentum rumpit, & ita hanc ſententiam, quod partus octimeſtris, ſit partus legitimus tenent Bald. cõſi. 128. col. 2. lib. 1. & conſi. 113. lib. 5. Corneus in. l. 3. C. de poſth. hæred. inſt. Bertrand. conſi. 217. nu. 5. lib. 1. Felinus, in cap. ſicut ex tuarum, ante finem. de homicidio. ſentit glo. in. l. ſeptimo menſe. ff. de ſtatu hom. & glo. in. §. fi. in Authent. de reſtit. & ea quæ parit in vndecimo menſe. verſic. perfecto. dum dicit quod mulier poteſt portare filium ad plus per decem menſes & duos dies, & plus quam ſex menſes oportet quod portetur, tenet Gregor. Lopez, in. l. 4. in glo. faſta diez meſes. tit. 23. p. 4. idem colligens ex eadem lege: facit quod cũ ſuccedere matri ſit filio commodum, videtur quod eo reſpectu debuerit haberi pro nato etiam dum in ventre erat, vt in. l. qui in vtero. ff. de ſtatu homin. & per conſequens quod ita habitus pro nato ſuccedat poſtea natus, & in terminis noſtræ legis, ita tenet Ciſuentes hic num. 2. imo idem in nato in ſexto menſe videtur voluiſſe. Ang. in dict. l. quod dicitur. per. l. penult. C. de poſthum. hæred. inſtituend. vbi Corneus.

Nihilominus tamen cõtraria ſententia, negatiua in terminis noſtræ quæſtionis veriſſima eſt & tenenda: imo & hic partus octimeſtris, quanuis integer viuus edatur & viuat per. 24. horas, atq, baptizatus fuerit, antea quam moriatur, minime dicẽdus ſit partus naturalis nec legitimus, ac proinde nõ ſuccedat: ſed potius ſit partus abortiuus & per cõſequens

ſequens inſucceſsibilis, primo per noſtram met legem, quam ſic conſidero atq, induco pro hac veriori ſententia: nam noſtræ. l. mẽs præcipua atque intentum id eſt, vt deſignet atque diffiniat, quis ſit partus naturalis & ſucceſsibilis ad tollendaq, plurima dubia, circa hoc occurrentia, nẽpe, circa infantes receẽter natos morientes, an ſint naturaliter nati vel abortiui, de q̃bus per doct. in. l. vxores abortu. & in. l. pen. C. de poſth. hæred. inſtit. vtcõ ſtat ex tota contexturа noſtræ. l. quæ eſt huiuſmodi. *Por euitar muchas dudas que ſuelen occurrir cerca de los hijos que mueren vezien nacidos, ſobre ſi ſon naturalmẽte nacidos, o ſi ſon abortinos. Ordenamos y mandamos, &c.* Ab hac regula excipitur caſus quoties clare probatum fuerit q̃ filius eo tempore natus fuit, quo naturaliter viuere non poterat & ratio eſt: quia paria ſunt, poſthumũ nõ naſci, vel naſci eo tẽpore, quo

2 naturaliter viuere non poſsit, argum. dict. l. ſeptimo menſe. cum ſimilibus. ff. de ſtatu homin. & de iure communi eandem exceptionem probauit Paul. Caſtrenſ. in. d. l. vxoris abortu. num. 3. C. de poſthu. hæred. inſtit. & ibi Alexand. & Moderni, eſtq, communis opinio, etiam de iure cõmuni ſecundum Anto. Gom. hic nu. 4. poterit autem id conſtare ex abſentia viri vel matrimonij tempore, vt ſi naſceretur poſt decimum menſem, vt in. l. inteſtato. §. fi. ff. de ſuis & legit. hæred. l. 4. tit.

3 23. par. 4. Hinc dixit glo. vnica. in. d. l. ſeptimo menſe, filium legitimum & iuſtum eſſe, qui vſque ad decimum menſem finitum naſcitur, & non vltra, quæ glo. eſt cõmunis & iure probatur, ſecũdum Ioan. Oroſc. ibi. n. 5. quanuis glo. l. Gallus. in princ. in verb. decem menſibus. & in d. Authen. de reſtit. & ea quæ parit in. 11. menſe. colla. 4. verb. perfecto, teneant quod etiam ſi naſcatur per decem mẽſes & duos dies eſt partus legitimus, de quo eſt videndus late Tiraquel. in. l. ſi vnquam. verb. ſuſceperit liberos. C. de reuocan. donat. num. 210. & ſequentib. & nouiſsime Menoch. de arbitrar. iud. lib. 2. Centu. 1. caſu. 89. n. 40. & ſequentib. communis tamen ſupra dicta ſententia. d. l. regia. 4. tit. 23. p. 4. hodie approbata eſt.

4 Aliud exemplum de partu non naturali eſt etiam de nato infra ſextum menſem antequam attingat ſeptimum, ſaltem, per duos dies, vt tenet glo. dict. l. inteſtato. §. fin. Hodie ſufficit quod attingat vnum diem ſeptimi menſis, vt ſit partus naturalis, vt in. d. l. 4. tit. 23. part. 4.

Et in terminis ita hanc ſecundam partem noſtræ. l. intelligit Ciſuent. hic. num. 2. & Palat. Rub. num. 19. Quo fit vt duo caſus expreſsi in noſtra. l. in quibus partum non eſſe naturalem probatur, potius gratia exempli quam vt alios ſimiles excludant poſſe videntur, attenta ſupra dict. mente expreſſa noſtræ. l. & ſic omnes alij caſus iuridici, quibus liquide conſtet partum minime eſſe naturalem non cenſentur excluſi à noſtra. l. imo clare admiſsi, vt idem de eis iudicetur, quod de expreſsis: cum hi gratia exempli exprimi videantur, exempla autem non ſolent regulam arctare, vt in. l. damni infecti ſtipulatio.

5 in fine. ff. de damno infect. & vbicumque ſtatutum, vel conſtitutio loquitur in materia iuris & aliquas cauſas excipit, non propter hoc firmat regulam in enumeratis contra ius commune antiquum; quinimo in caſibus non exceptis ſuppletur à iure communi, iuxta text. in cap. ad audientiam. cum ibi notatis. de cleric. non reſiden. glo. & Barto. in. l. ſerui. ff. de vſucap. vbi volunt quod ſi vnum ius ponit regulam & excipit aliquos caſus cum diſtinctione taxatiua, nihilominus excipiuntur alij caſus qui reperiuntur à iure excepti in alia parte iuris, facit etiam text. in cap. quoniam frequenter, iuncta glo. 1. reſponſ. vt lite non conteſt. & glo. in. l. 1. C. de cond. indeb. quæ videntur velle, quod excepto vno caſu à regula, videntur exceptiones ſimiles: ſatis enim eſt vnũ eſſe poſitũ gratia exempli a rg. l. non poſſunt. ff. de legib. & in cap. tranſlato. de conſtit. & quod dicitur, exceptio firmat regulam in contrarium, vt in cap. dominus. 23. quæſt. 7. & in cap. quoniam. de coniug. leprof. debet intelligi in caſibus diſsimilibus & non exceptis ſpecifice ita reſoluit Sylueſt. in ſua ſumma. verb. alienatio. n. ij. vbi inquit diſtinguendũ eſſe, quia ſi caſus

Universidad de Deusto
Biblioteca

si casus consimiles non excipiantur specifice alibi, tunc in materia favorabili & pia extenditur per identitatē rationis locus in materia restringibili: sed partus octimestris non est naturalis attento iure communi, vt statum videbimus, igitur & hic casus censeri debet exceptus in nostra l. per supradicta.

Secundo principaliter hæc eadem sententia probatur in l. quod certatū est. C. de posthum. hæred. instit. in illis verbis, si minus perfectē natus est, &c. Nam perfectē natus non dicitur, qui ita intempestiue atque immature natus est, vt viuere nō possit per d. l. septimo mense. verbo, Perfectum partum. Sed partus octimestris naturaliter viuere nō potest, vt infra dicetur: ergo non est perfectē natus, qui in octauo mense in lucem editur.

Tertio, hæc eadem pars probatur in dicta l. vxoris abortu. C. de posth. hæred. instit. vbi scribitur: vxoris abortu non solui testamentum mariti, & est similis text. in §. posthumi. ibi, abortum fecerit. Instit. de exhæred.
6 lib. nam aborire, id est, abortum facere dicitur, immaturum atq; intempestiuum partum licet viuum edere, vt ostendunt verba, Aul. Gelij. lib. 3. noct. Athi. cap. 16. vbi loquitur in partu octimestri, & Sabinus Hippocratis interpres illud probat, vt eos atque alios autores referens, late comprobant Tiraq. in repet. l. si vnquam. verb. susceperit liberos. num. 206. & sequentibus. C. de reuocand. donat.

Quarto & finaliter, hæc nostra sententia comprobatur, quia apud illustres Medicos & Philosophos, & inter alios naturales &
7 grauissimos autores, quinimo & apud nostrates magis communiter tenetur ac receptior opinio est, vt partus octimestris minime naturaliter viuere possit ac per consequens succedere non valeat: nam vt prædixi non sufficit quem nasci viuum, sed oportet quod eo tēpore nascatur, quo naturaliter viuere possit, licet ex aliquo accidenti illico decedat, ve præter nostram legem hoc expresse probantem, id iure communi late comprobat alios plures referens Marian. Socin. Iunior. consil. 35. à num. 7. cum sequentib. per totum cōsil. lib. 2. & Menoch. de arbit. iud. lib. 2. Cent. 1.
8 casu. 89. nu. 38. Matth. de Afflict. decis. Neapolit. 236. per totam. vbi quod sacrum consilium post habitum iudicium à valentissimis doctoribus Philosophis in scriptis votantibus, quod natus in octauo mense non potest viuere post longam deliberationem, votauerunt domini de consilio, quod talis filius natus in octauo mense habetur ac si mortuus natus sit, & quod fuit postmodum lata sententia in fauorē patris aduersus generum & quod licet fuisset reclamatum fuit tñ postea confirmata & impositum perpetuum silentium. Sed omnium latissime nō minus quā vario sermone omnia vsque ad suum tempus congerens idem probat Tiraq. vbi supra à nu. 205. cum pluribus sequentibus. Sequitur Ioan. Orosc. in dict. l. septimo mense. & Mati. hic glo. 4. num. 2. &. 4. & iterum gl. 5. Sicq; hæc est verior atque receptior sententia de iure communi aduersus Bald. & sequaces supra relatos, & iuxta eam debet intelligi nostra. l. 13. Taur. quæ hoc sentit & probat generaliter in partu, qui naturaliter viuere non potest prout est octimestris, vt in terminis nostris tenet Palat. Rub. hic. n. 19. in fi. dicens per istam legē. dānari opinionem Bald. vbi supra, tenentis contrariū, quia paria sunt non nasci viuum, vel viuere non posse, & doct. Didac. Perez, in l. 1. titu. 2. lib. 5. Ordin. fol. 104. col. 1. vbi quoque probat quod in
9 casu nostræ l. 13. Taur. Pater infantis prædefuncti baptizati, & qui vixit. 24. horas, in casu, quo ei idem pater succedit tantum succederet in bonis matris in esse deductis, nempe dotalibus & aralibus, & huiusmodi, secus in alijs bonis tempore mortis infantis non delatis, sed postea, quia eo defuncto in vita auorum non datur repræsentatio.

Quo fit vt eisdem rationibus idem existimandum sit aduersus Angel. in dict. l. quod dicitur. ff. de lib. & posthum. supra allegatū in nato infra sextum mensem dummodo septimū non attingat, nempe, vt is non sit partus naturalis quia viuere non possit licet viuus nascatur ac per consequens, non succedat vt in specie tenet Paul. de Cast. in dict. l. vxoris abortu. n. 3. Alex. in. l. quod dicitur. nu. 7. ff. de lib. & posthum. & alios plures referens

ferens Tiraquel. vbi supra dict. nu. 205. & sequentib. item & Mari. Soci. vbi supra nu. 15. vbi reprobat Angel. & Corn. vbi supra tenētes contrarium dicens quòd cōmuniter alij ita determinant, nempe, huiusmodi partum sex mēsium naturaliter viuere non posse ac per consequens testamentum non rumpere, nec succedere: id quòd & hac nostra. l. 13. Taur. tenet Cifuent. n. 2. & Palat. Rub. n. 19. in fine dicens per hanc. l. approbari opinionem Paul. in dict. l. vxoris abortu, cōtra Angel. & eandem sequitur Matienç. hic glo. 5.

Non obstat primum argumentum, ex nostra. l. desumptum pro prima opinione, quoniam id cessat, imo cōtrarium probatur ex eadem iuxta verū & planum ipsius intellectum postea assignatum pro hac secunda sententia.

10 Non obstat. d. l. quod dicitur vers. quid tamen, vbi si non integrum animal editum sit cum spiritu tamen testamentum rumpit: nam illic intelligitur nō integrū animal omnibus scilicet; membris, vt quia forte ei deest digitus, vel aliud quippiam, quod tamen in
1 monstrum aut prodigiū non abit iuxta tex. in. l. nō sunt liberi. ff. de statu hom. l. 5. tit. 23. part. 4. nō aūt intelligitur de imperfecto aut nō integro tempore, alias pugnaret cū dict. l. vxoris abortu. & l. penul. C. de posth hæred.
11 Inst. ita intelligūt eum text. Bald. Paul. Castr. Alex. & Iaſ. & eos referēs Tiraq. vbi supra. n. 160. & n. 209. quo fit, vt si infans natus nō sit totus, sed forte caput, & tunc decedat quāuis baptizari queat secūd. Host. in summa. tit. de baptismo. §. quæ sit eius forma. ver. licet autē totus, & sequent. & iterū in vers. quid si mulier. & sequūtur plurimi quos cōgerit Tiraq. vbi supra nu. 156. verum hic minime rumpit testamentum, nec succedit secundum doct. in dict. l. penul. C. de posth. hæred. Inst. & in dict. l. quod dicitur, & alios quos citat Tiraquell. vbi supra, num. 158. id quod hodie expressim nostra lege probatur ibi, Que nascio viuo todo, &c.

Non obstant glo. supra in contrarium allegatæ, nempe dict. l. septimo mense. & in Authent. de restitu. & ea quæ parit, &c, §. final. nam si sentiunt posse in octauo mense perfecte nasci. male sentiūt vt patet ex supra dictis. Sed possunt saluari ne vīsæ sint hoc tenere, sed tantum habuerūt respectum atque demonstrare voluerunt quādo breuiori tempore & lōgiori, quis nasci possit perfecte, ex eo ergo non est inferendum quòd quolibet medio tempore possit perfecte nasci atque detur legitimum tempus pariendi cum contrarium, & à naturalibus & doctoribus nostris magis communiter determinatur de nato in octauo mense per predicta, ita Marian. Socin. Iuni. dict. consil. 35. num. 14. volu. 2. ex supra dictis igitur remanet sufficiēter probata communis & magis recepta sententia vt partus octimestris nō sit naturalis, nec succedat parentibus etiam hodie attenta nostra l. 13. Taur.

¶ Finis. 100. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Ex. 13. Taur. an procedat in filio vel filia extracto exacto vētre matris? & num. sequentibus affirmatur.*

2 *Legatum factum mulieri si pepererit filios, non obtinet quando nati fuerint secto matris vtero.*

3 *Abortiuus dicitur, qui præter naturæ ordinem exit de vētre matris.*

4 *Filius editus exacto vētre matris dicitur natus, & rumpit testamentum.*

5 *Iulius primus Romanorum Imperator Cæsar Augustus dictus est, quia cæso mortuæ matris vtero extractus fuit; quo imperatores sequentes vsque in hodiernum diem Cæsares appellati sunt.*

6 *Filius exacto vētre matris extractus, succedit in maioratu & facit proximitatem & gradum dummodo in eo concurrant quæ habentur in l. 13. Taur.*

7 *Extractus de vētre matris dicitur natus & comprehenditur statuti, vel te-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

statoris verbis loquentis de nascituro, vel nato.

8 *Partus est legitimus & rumpit testamentum & succedit quando aduenit tempus pariendi signaque apparuerint, licet mater in puerperio ante electionem defecerit & puer exacto ventre matris extrahatur concurrentibus qualitatibus l. 13. Taur.*

9 *In dubio nemo præsumitur nasci mortuus.*

Eadem.l.13.Tauri.

QVÆSTIO. CI.

1 VEro secundo circa eandem l.13. Taur. an procedat ipsius dispositio in filio, vel filia extracto exacto ventre matris, quia mater in puerperio decessit antequam pareretur, eiusque venter sectus fuit, vt partus in lucem ederetur, & sic fuit extractus viuus, vixitque per. 24. horas, atque fuit baptizatus antequã moreretur an hic erit partus naturalis & succedet? & videtur quòd non: nam nostra lex loquitur sæpe ac sæpius de puero nato, & sic de eo, qui pro se & propria virtute naturali nascitur, & sic quãdo mulier prægnãs in tali tẽpore à dolore partus pro se inducta pareret, & ita puer ille quasi proprijs viribus, matris ventrẽ exiuit: secus quando extractus esset exacto ventre matris, quia tunc cõstat eum non propria 5 virtute in lucem venisse, sed violenter, & sic non naturaliter absolutè, quare videtur quòd nullo modo viuere possit & consequenter q̃ tanquam abortiuus nullo modo succedat: nam falsum est eam peperisse, cui mortuæ filius exactus est, vt inquit. l. anniculus, La primera, versic. falsum est. ff. de verborum signific. quem text. commendat glo. in. l. ea mulier. ff. eodem tit. & ita Angel. Paul. Alex. & Iaſ. in. l. quod dicitur. ff. de lib.
2 & posth. existimant quòd legatum factum mulieri si pepererit filios, non obtinet quando nati fuerunt secto matris vtero, sequitur alios referens Mieres, in Tractatu de maiorat. 2. part. quæst. 9. nu. 10.

3 Secundo comprobatur hæc pars quia quando aliquis præter naturæ ordinem exit de ventre matris, hoc est, vbi constat q̃ non propria virtute, sed violenter egressus fuit dicitur abortiuus seu mulier illa dicitur abortum fecisse, nulla habita distinctione temporis conceptionis; & sic quantocunque tempore extitisset in vtero, vt in cap. Moyses. 32. quæst. 2. ibi, abortum fecerat. & in cap. sicut ex literarum de homicidio, ibi abortiunt & in l. Diuus. ff. de extraord. crim. ibi. abegerit, & l. si mulierem. ff. ad. l. Cornel. de Sicarijs. ibi abigeret, iuctis earum glosis dum exponunt abortum fecerit, vel faceret.

4 His tamen non obstantibus contrarium in nostra quæstione decidit Iurisconsult. in dict. l. quod dicitur. ff. de lib. & posth. vbi inquit lex, quod dicitur, filium natum rumpere testamentum natum, accipe etsi exacto ventre editus sit, nam & hic rumpit testamẽtum, & ibi notant communiter doct. præcipue Paul. de Castr. cum alijs iuribus, quæ congerit Tiraq. in. l. si vnquam. verb. susceperit liberos. num. 139. cum sequentibus. C. de reuocand. donat. ex quo Iulius Primus Romanorũ Imperator Cæsar Augustus dictus est, quia casu mortuæ matris vtero extract' fuit à quo Imperatores sequentes, vsque in hodiernum diem Cæsares appellantur, vt referunt doct. in dict. l. quod dicitur præcipue Paul. & Iaſ. n. 11. sicq; extractus de ventre matris dicitur natus, quo ad successionem, vt in
5 dict. l. probatur: vnde in casu nostræ. l. 13. Taur. admittetur ad successionem concurrentibus tribus qualitatibus de quibus hic, nempe quòd totus extrahatur viuus, & q̃ postea viuat per. 24. horas, & sit baptizatus antequam moriatur, hic enim videtur casus omissus à nostra. l. & sic remanet sub dispositione iuris communis argumento. l. commodissime. ff. de lib. & posth. quod ius commune habetur in dict. l. vxoris abortu, ibi posthumo vero præterito quanuis natus illico decesserit non restitui ruptum iuris eui-

dentissimi est, dum tamen hodie viuat per 24. horas & sit baptizatus, vt in nostra. l. & in terminis eiusdẽ ita tenet Palat. Rub. hic n. 4. & doct. Castill. in glo. nascio viuo, ad finem. Matien. in hac. l. 2. tit. 8. libr. 5. in glo. 2.
6 num. 5. & Pelaez, vbi supra, ex hoc probans huiusmodi filium succedere in maioratu, & facere proximitatem & gradum si decedat post. 24. horas, dum modo in eo concurrant quæ habentur in hac. l. 13. Taur.

7 Non obstat. l. nostra quatenus loquitur de nato, nam Respondeo, quòd licet quis sit extractus de vẽtre bene dicitur natus licet nõ secundum cursum naturæ, sed violenter & accidentaliter ad lucem peruenerit, quod sufficit, vt dicatur natus, vt in dict. l. quod dicitur, vbi notant doctores, præcipue Paul. Castr. num. 3. Iaſ. num. 4. sicque comprehenditur in verbis statuti, vel testatoris loquentis de nascituro, vel nato, secundum Paul. dict. num. 3.

Non obstat dict. l. anniculus. §. final. in verbis supra relatis, quoniam lex illa procedit respectu mulieris, nam ea de cuius vtero post eius mortem partus extrahitur viuus, non dicitur parere, quia post mortem nihil dicitur agere, vt ibi, sed ipse extractus bene dicitur natus, vt prædixi, ita Paul. & Iaſ. vbi supra, bene ex hoc inferentes.

Non obstat & secũdum fundamentũ contrariæ partis, quoniam illud procedit quando mulier non debito & legitimo tempore pariendo casu aliquo decederet ex vulnere, puta vel aliquo particulari morbo absque eo, quòd in ea apparuerint aliqua signa pariẽdi & exacto eius ventre viuus puer extrahitur: & sic tempore, quo nunquam aut rarissime victurus est, tunc enim partus iure optimo dicitur abortiuus. Secus vero quando venit tempus pariendi, signaque apparuerint, & mulier in puerperio ante electionem filij decedit & sic partus est legitimus, tunc enim, quia communiter sunt in vita perseueraturi & rumpunt testamentum &
8 succedunt ita declarat Marian. Socin. consil. 35. num. 41. volum. 2. intellige concurren 1 tibus qualitatibus de quibus in hac. l. 13. Tau. ex quo colligenda est limitatio ad dict. l. quod dicitur, & ad hanc verioré sententiam vt minime procedant quãdo partus est octi mestris vel alias non legitimus, quia ex quo naturaliter non est vitalis & exacto ventre extrahitur, minime succedet.

9 Vltimo non est obliuioni tradendum verbum singulare Bald. consil. 69. num. 4. libr. 5. dicentis, quòd in dubio nemo præsumitur nasci mortuus, quod in praxi semper magni feci contra mulierculas occidentes proprios partus, ne sua turpitudo detegatur & infamia notentur, nam solent ipsæ allegare ad suam defensam peperisse filium mortuum, hæc namque allegatio est contra præsumptionem supra dictam Bald. quod præcipue procedet, si prædictæ mulieres hoc facientes sint malæ famæ, alias vero pro ipsis adest alia præsumptio nobilis atque vrgens, nempe, quòd sint matres & sic non sit præsumendum aduersus eas occidisse proprios filios quanuis spurios.

¶ Finis. 101. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Fllius clerici, in sacri constituti, an succedat matri, & numeris sequentibus negatur.*

2 *Omnes filij succedunt matri non illustri, nisi sint nati ex damnato coitu.*

3 *Parentes filijs clericorum non succedunt.*

L.6.titu.8.lib.5.Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CII.

1 QVæro circa. l. 6. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, an filius clerici in sacris constituti succedat matri? & minime ei succedere pro

bat expresse nostra.l.in principio,ibi: *Si sus hijos heredassen sus bienes y de sus padres:* Nam loquês lex de matribus filiorum clericorum inquit, *Por no dar occasion que las mugeres assi biudas como virgines seã barraganas de clerigos si sus hijos heredassen sus bienes y de sus padres:* Ergo filij clericorum non succedunt matribus. Secundo hæc pars probatur, in.l.9. Taur. in fine, hodie.l. 7. infra hoc titu. 8. quod probat isto modo, nam ipsa loquitur circa successionem filiorum illegitimorum ex parte matris & in fine dicit, quòd si filij sint nati ex ea & ex clerico vel religioso, seruetur quòd continetur in lege domini Regis Ioan secundi de Soria, quæ loquitur de successione filiorum clericorum, nempe.l.2. tit.3.lib.5.Ordinam. veteris, &.l.22.tit.3.lib.1. eiusdé Ordin. quæ leges sunt hodie nostra.l.6.in quibus cõtinetur, vt huiusmodi filij patri nõ succedãt: quibus fundamentis hanc partem in terminis probat, dicens de iure sibi veriorem videri Cyfuent.in dict.l.9. Taur.3. quæst. num. 5. vbi refert Abb. & Præpos. idem tenentes de iure communi. eandem sententiam ample ctitur ibi, doct. Anton. Gomez, num.15. in fine. & Roderic. Suarez, in.l. 1. titu.6.libr.3. Fori. vers. hęc in successione. fol.93. Sylvestr. in summa, verb. filij. quæst.4.num.4, doctor Didac. Perez, in dict.l.22. col.164. ad finem. eandem probauit alios referens doct. Couar. contra Matth. de Afflict. in.4.2.p.cap.8.§.5. num.17. Auendan. in transitu.2.part.cap.26. Prætor. num.18. Tellus Fernandez, in dict.l. 9. Taur. num.34. & nouissime Matien. hic.l. 6. glo.4.num.6.7.&.8. & iterum in.l. 7. infra sequenti glos. 12. nu.1. vbi allegat. ad hoc Menoch. de succes. creatio. §. 10. num. 497. qui ibidem eam sequitur & testatur communem, & iure regio esse expeditiorem per prædictas leges. Sequitur nouissime doctor Spin. in Specul. testam. glos. 16. titul. de filijs spur. nu.18.19.89.&.90. vbi id late probat.

2 Pro contraria parte facit primo, nam iure cautum est, vt omnes filij succedant matri nõ illustri, nisi sint nati ex dãnato coitu & punibili à lege, vt est glo. in Auth. ex complexu. C. de incest. nup. & in Auth. si qua illustris. C. ad Orficia. & ibi doctores: ergo filius clerici ex soluta non consanguinea succedit matri, cum iste coitus nullibi exteriori pœna puniatur, ac proinde proles hinc suscepta matri succedet, vt voluit Matth. de Affl. in consti. Neap. tit.82.col.2. Secũdo per legẽ expressam.3. in fine. tit.21. part.4. vbi loquês lex in filijs clerici in sacris constituti, inquit, in fine. *Comoquier que puedan heredar los de la madre*, & ita in terminis hãc secundã partem, vt filius clerici etiã in sacris constituti ex soluta tamẽ, succedat matri, præterquam si sit ex concubina clerici coniugata vel consanguinea: quia tunc cum sit coitus punibilis à iure & legibus huius Regni matri non succedit, vltra Matth. de Afflict. relatum per Couar. vbi supra tenet Montal. in.l. 10. tit.5. in glo. en adulterio. verl. filius tamen clerici. libr.3. Fori. leg. dicens sic intelligendam esse ordinationem de Soria, nempe hanc nostram.l.6. cuius sententiam probauit expresse Greg. Lop. in dict.l.3. in glo. Los de la madre, resoluens, q̃ neq; iure ciuili nec Partitarũ, nec Ordinamẽtorum, filius clerici etiã in sacris repellitur à successione matris, quod dupliciter limitat. Primo, nisi mater esset cõiugata vel cõsanguinea clerici. Secundo, nisi esset cõceptus ex muliere, quã tempore conceptionis clericus habebat in publicam concubinam, quia tunc non succedit matri cum per leges huius regni sit prohibitus & punibilis talis coitus: & in hoc casu verificari possunt verba dict.l. Taur. in fine supra adducta pro prima parte: quia licet non puniatur mater pœna mortis sufficit quòd alia puniatur quando erat concubina clerici: hocque confirmatur ex eo, quoniã dictæ, ll. de Soria. & Briuiesca positæ in hac nostra. l. 6. loquuntur per hoc verbum, Barraganas, quod intelligitur de concubinis publicis & manifestis vt habetur in summa & in.l.1.tit.14. part. 4. & sic prædictæ. ll. de Soria, Briuiesca & Tau. pro priori parte supra adductæ minime eam probant saltim in filijs clericorum in sacris constitutorum ex soluta, quæ non erat consanguinea

sanguinea nec publica concubina, cum ipsæ loquantur in natis ex publica concubina: poterit præterea responderi nostræ. l. ibi, *Si sus hijos heredassen sus bienes, &c.* Hoc tamen esse appositum in procœmio legis non vero in decisione, ex quo non colligitur q̃ repellatur per hanc. l. huiusmodi filius à successione matris, sed vult, vt tollatur occasio mulieribus cõmiscendi se cum clericis, si videant filios repelli à successione clericorum, quod non ita esset, si prospicerent nec dũ sibi posse succedere, sed nec etiã clericis patribus; & ad dict.l.9. Taur. in fine poterit etiã respõderi quod nihil aliud intendat in hoc disponere, quam quod erat ante dispositum per nostrã. l. de Soria, in successione patris. Hãc etiam secundam partem, sequitur nouissime idem Didac. Perez, in.l.2.tit.3.lib. 5. Ordina. fol.152. dicens esse æquiorem opinionem, & latissime idem in.l.2.tit. 15.libr.8. Ordinam. fol. 297. & sequentibus.

Quid tenendum in hac difficili quæstione? ego priorem sententiam veriorem & receptiorem & in praxi tenendam esse iudico atque teneo, imo quòd indistincte filius clerici in sacris constituti siue habiti ex soluta nõ cõcubina, siue vxorata, vel cõsanguinea vel publica ipsius cõcubina, minime matri succedat attentis legibus nouioribus nostri, regni, nẽpe hac.l.6.&. 7. infra sequẽtibus supra pro eadẽ parte adductis & consideratis, quæ eã satis probãt, vt idémet Greg. sibimet contrarius postea tenuit & probauit, in.l. penult. quæ est.l.ij.tit.13.p. 6. in gl. mag. col.fi. ibi, dicas ergo quòd dict.l. Taur. (scilicet, de qua ibi. loquitur) tantum ampliat dispositionẽ. d.l. de Soria. respectu successionis matris, àqua filium clerici vult excludi. Nec obstant solutiones supra assignatæ prædictis legibus ab eodem Gregor. Lup. in dict. l.3. neprobent præfatam priorem sententiam: nam dict.l.9. quæ est.l. 7. infra seq. quæ agit de successione filiorum clerici matri & præcipit in hoc seruandam esse dispositionẽ. d.l. de Soria, & sic nostræ. l.6. minime refert prædictã qualitatem, quod sint concepti ex publica concubina, sed generaliter loquitur in quibuscunque filijs clericorum, &c. Nec obstat quod. d. l. de Soria cuius dispositionẽ in nostra quæstione præcipit seruari. d.l.9. Taur, loquitur. En las barraganas de los clerigos: quia hoc non restringit decisionem ipsius. l. cũ idem sit in filijs aliarũ mulierum clericorũ, vt ipsi minime patri clerico in sacris cõstituto succedant. Nec enim licebit seruare distinctionem Gregor. Lopez, in.d.l.3. respecto successionis patris clerici in sacris constituti, cum filij ipsorum indistincte eidem minime succedant. Ergo nec matri, iuxta. d. l. 9. Taur. Præterea dict. l. 9. Taur. dum in hoc præcipit seruari dispositionem dict.l. de Soria, nempe, En hijos de barraganas de clerigos. Si enim eo tantum casu loqui vellet, id quidem expressisset, cum igitur generaliter disponat, in quibuscunque filijs clericorum, ita generaliter est intelligenda iuxta iura vulgaria, nec distingui oportet, vt faciebant Mont. & Gregor. Lop. vbi supra, & ita Auend. vbi supra. nu.18. tenet q̃. d.l.9. Taur. loquitur non solum in concubinario coitu. Sed etiam in quouisalio etiam vnico.

Non obstat etiam quòd verba illa, *Si sus hijos heredassen sus bienes,* Sint tãtum posita in procœmio non vero in dispositione: nã respondeo, quòd verba posita in procœmio legis ipsius mentem in decisione ostendunt, & sic iuxta ea iudicandum est, vt in.l.fin. ff. de hæred. inst. & ibi tradunt doctores.

Non etiam obstat secunda responsio supra assignata, à dict.l.9. Taur. in fin. nam ipsa friuola est, cum leges debeant seruire dubio, & aliquid de nouo disponere, vt in.l. quod Labeo. ff. de Carb. edicto. præmaxime cum idem constet ex dict. l. 9. Taur. in fine. expresse decidente nostram quæstionem, & præcipiente, vt seruetur contentum in. l. de Soria, que habla en la succesion de los hijos de los clerigos.

Falsum est etiam quod Matth. de Afflict. vbi supra existimat, nempe, nullibi exteriori pœna hunc coitũ puniri, vt late & curiose ex pluribus probat doct. Couarr. vbi supra, num.17. ex quibus apparet somnium subtile esse, quod contra supradictam veriorem

& receptiorem priorem sententiam attentatur. Sic etiam versa vice parentes, eisdem filijs clericorũ non succedunt, vt in matre loquęs ꝙ filio clerici non succedat, tenet Palat. Rub. in dict. l. 9. Taur. num. 37. & in l. 16. Tauri. nu. 12. quem refert & sequitur doct. Couarr. vbi supra, & Didac. Perez, in dict. l. 22. titul. 3. lib. 1. Ordinam. col. 164. vers. item prohibetur. vbi & Sylvest. ad idem refert. & in patre clerico, quòd non succedat filio habito ex cõcubina probauit Cysuent. in dict. l. 9. Taur. nu. 13. & in vtroque parente quòd eidem filio non succedant testatur communem opinionem esse Auend. 2. part. cap. 26. Prætor. num. 18. asserit etiam communem, (quòd pater & cæteri ascendentes non succedant filio, vel descendenti clerici) Tell. Fernand. in dict. l. 9. num. 25. & in patre clerico, quòd filio nõ succedat nec debeatur eidem patri legitima à filio testatur communem plures referens Mencha. de succesio. creat. §. 10. num. 502. idem tenet in matre, vt filio clerici non succedat, dicens esse receptiſ 3
simã sententiã, vt in quibus casibus filius matri non succedit, in eisdem mater filio non succedat & nũcupatim idem iure regio probat in matre, vt filio clerici non succedat sicut nec ipse ei.

¶ Finis. 102. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filij clericorum si sint fratres vterini, an sibi inuicem succedant ab intestato, vel an ipsi consanguineis ex parte matris & econtra consanguinei ipsis succedant? & numeris sequentibus affirmatur num. 4.*

2 *Fratres spurij vterini nati ex non damnato coitu sibi inuicem succedunt.*

3 *Et quid in consanguineis natis ex damnato coitu an sibi inuicem succedant, referuntur duæ opiniones communes contrariæ, affirmatiua receptior est.*

4 *Consanguinei clericorum legitimi & naturales ex parte patris non succedunt filijs clericorum.*

Eadem. l. 6. tit. 8. lib. 5.

Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CIII.

QVæro secundo, circa eandem l. 6. an filij clericorum si sint fratres vterini sibi inuicẽ succedant ab intestato, vel an ipsi consanguineis? & sane in fatribus spurijs vterinis ex nõ damnato coitu natis, quòd sibi inuicem succedant nulla dubitatio est, vt affirmant iuris interpretes infra statim citandi, & probat. l. fin. titul. 13. part. 6. 1

In consanguineis vero natis ex damnato coitu generaliter loquendo in quibuscunque natis ex damnato coitu, maxima contentio est inter doctores, plurimis partem affirmatiuam tenentibus, alijs etiam pluribus negatiuam, vt refert Gregor. Lop. in dict. l. final. glo. mag. dicens doctores in hoc esse varios, ꝙ nõ facile perpendes, quæ sit communis opinio, & legem illam partitarum pro nulla istarum partium astringere cum loquatur de filio naturali, in quo nulla est dubietas inter doctores. & tandem super prædicta quæstione relinquit cogitandum, quæ opinio prædictarum sit verior, quia certe punctus iste indigeret regia declaratione, quia pro vtraque parte fundamenta sunt satis vrgentia, eandem etiam controuersiam refert insignis doct. Couarr. in. 4. part. cap. 8. §. 5. num. 19. vbi tenet partem affirmatiuam affirmans ex Corneo eam esse communem, quã etiam probauit doct. Castell. in l. 9. Tau. col. penult. versi. decima quarta. Sed & hãc quæstionem latissime pro vtraq; parte examinãt plures doctores ad inuicem & alterutram referens doct. Anton. Gom. in dict. l. 9. Taur. num. 51. vbi hanc opinionem 2

nem affirmatiuam refert esse magis communem: eandem etiam quæstionem late in vtramque partem nouissime examinat Ioan. Matienç. in hac. l. 6. glo. 4. num. 4. & sequentibus. plurimosque autores refert & tandem num. 8. dicit esse procliuiorem in partem affirmatiuam, nempe, vt & fratres vterini nati ex damnabili coitu sibi inuicem ab intestato succedant & idem in cæteris consanguineis ex parte matris præterquam in filijs clericorum, qui inter se minime succedent, nec consanguineis ex parte patris nec matris nec hi alijs, quia odiosa semper fuit hæc proles canonibus & legibus nostris Regijs, vt constat ex Concilio Toletan. 9. cap. 10. tandem, quod ego conijcio ex supra dictis autoribus, satis controuersum est, an filij vterini nati ex damnato coitu generaliter & alij consanguinei ex parte matris possint sibi inuicem succedere ab intestato, in quo receptior, & mihi verior est pars affirmatiua quanuis contraria, & sic negatiua sit etiam satis sequuta & communis, vt testatur doct. Anton. Gom. vbi supra, qui eam sequitur. ex. d. l. 9. Taur. iuncta dict. l. 2. tit. 3. libr. 5. Ordinamen. quia in hac dicitur filios clericorũ & sic natos ex damnato coitu non succedere consanguineis patris & illa. l. 9. Taur. dicit quòd dispositum in dict. l. Ordinament. habet locum in matre: ergo ita etiam non succedent cõsanguineis matris, eandem etiam partem negatiuã probauit Ioan. à Rojas in Epitom. succesſ. cap. 26. num. 26.

Quidquid tamen sit in hac generali quæstione, restat sciendum, quid iuris erit in nostra specie supra posita, nempe, in filijs clericorum, in qua doct. Anton. Gom. & Matien. vbi supra, vnanimes sunt in partem negatiuam, nempe, vt sibi inuicem non succedant nec consanguineis ex parte patris nec matris, nec ipsi consanguinei succedant eisdem ex nostra. l. 6. iuncta. l. 9. Taur. quæ sententia etiam coadiuuatur, atque probari videtur ex traditis & resolutis, supra quæstione præcedenti, in quæstione, an filius clerici succedat matri: nam eædem rationes, quibus resoluimus, eidem minime succedere: militare videntur, vt consanguineis ex parte eiusdem matris, non etiam succedant. 4

Nihilominus tamen mihi & in specie huius quæstionis contraria opinio, & sic affirmatiua verior videtur & tenenda. Imo quod filij clericorum succedant consanguineis ex parte matris: & versa vice ipsi consanguinei succedant eisdem ab intestato: quod primum probatur ex receptiori & veriori sententia affirmatiua supra in quæstione proxime præcedenti tradita, quæ generaliter loquitur in quibuscunque filijs natis ex damnato coitu, & sic nepharijs & incestuosis: quia nulla ratio specialis iuridica est quæ in cõtrarium mouere aliquem possit in filijs clericorum, cum per hunc coitum licet à iure damnatus sit, mater non incurrat pœnam mortis, vt in dict. l. 9. Taur. circa finem. & in. l. infra proxima: standum igitur est magis communi sententiæ generali supra dictæ & in nostro casu, nempe, quòd succesſioni sit locus.

Secundo hæc eadem sententia probatur quia dict. l. 9. Taur. solum repellit filium clerici à succesſione matris extendẽs in hoc & amplians. l. de Soria. contentam in præsenti nostra. l. 6. nõ vero excludit filium clerici à succesſione cæterorum consanguineorum ex parte matris. & cum sit lex correctoria, vt testatur Gregor. Lopez, in. l. 4. titul. 21. partit. 4. debet intelligi & limitari in casu in quo loquitur, & sic succedet filius clerici consanguineis ex parte matris, & prędicti consanguinei versa vice succedent ei: ex quo respondetur fundamento Anton. Gom. & Matienç. vbi supra tenentium contrariam opinionem in terminis huius nostræ quæstionis, nempe dict. l. 9. Taur. dum extendit decisionem dict. l. de Soria. prohibentis filios clericorum succedere eisdem clericis parentibus, ipsorumque consanguineis, vt procedat quoque respectu matris ipsiusque consanguineorum: nam licet verum sit dict. l. 9. Tauri. extendere decisionem dict. l. de Soria, ad succesſionem matris

Universidad de Deusto
Biblioteca

negatur tamẽ idem esse in succesione consanguineorum matris, nam dict. l. 9. Taur. tantum excludit filios clericorum à succes sione matris: non vero à succesione cæterorum consanguineorum ex parte matris, vt colligere licet ex tota contextura dict. l. 9. Taur. quæ tantum loquitur in succesione matris, non vero consanguineorũ ipsius: cum ergo tantum excludat filios clericorum à succesione matris, & sit correctoria, non censebuntur excluſi à succesione cæterorum consanguineorum ex parte matris, quinimo ei succedent, & ipsi consanguinei eisdem filijs clericorum, & in terminis hanc sententiam probant Gregor. Lop. in l. ij. glos. mag. vers. ex quo similiter, & iterum ibi, dicas ergo titul. 13. partit. 6. quæ sententia cum vera esset ante promulgationem Nouæ Collectionis legum huius regni, quando verba dict. l. de Soria aliquantulum iuuare videbantur opinionem contrariam Anton. Gom. quia dict. l. de Briuiesca, generaliter prohibere videbatur succesionem filiorum clericorum respectu consanguineorum ipsorum, vt ostendere videbantur verba illa, *Ni de otros parientes*, Quæ tamen restringũtur ex præcedentibus ad consanguineos ex parte patris; nam dicit lex hoc modo, *Ni puedan auer ni heredar los bienes de sus padres clerigos ni de otros parientes*. Generalius tamen loqui videtur lex de Soria, nempe. l. 2. titul. 3. libr. 5. Ordinament. veter. ibi, *Ni de otros parientes ningunos*. Quæ tamen lex ad huc de consanguineis ex parte patris intelligenda est, vt patet ex dictione, Otros, quæ est repetitiua similium, iuxta gloss. in l. 3. verb. alia pœna. C. de seruis fug. est communis secundum doct. Anton. Gom. in. l. 29. Taur. nu. 12. & 26. & eam sequitur plures allegans doct. Didac. Perez, in. l. 3. titu. 8. lib. 3. Ordinament. col. 104. glos. similis. in Authentic. ex testamento. gloss. mag. in princip. C. de de Collationibus. & ibi communiter doctores. cum ergo loquatur lex de succesione parentum, hoc est, De los padres, consequens videtur esse, vt de consanguineis eorum intelligatur prohibita succesio, non vero ex parte matris de quibus non loquitur nec ad eos extendit prohibitionem succesionis. l. 9. Taur. sed tantum respectu matris, vt modo dicebamus: hodie tamen præfata nostra sententia, cum Grego. aduersus Anto. Gom. & modernio rem glossatorem nostræ. l. 6. verisima efficitur ex contextura nostræ. l. 6. huius tituli. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, vbi continetur ad literam dictæ. ll. de Soria, & de Briuiesca, & vbi in eisdẽ dicebatur: *Ni de otros parientes ningunos*. In nostra. l. Nouę Collectionis Reg. ad tollendum præfatum dubium adduntur de nouo sequentia verba, nempe, *De parte de padre*. Ex quo manifestum sit filios clericorum, non esse excluſos à succesione consanguineorum ex parte matris prout apertissime sensit nostra. l. in prædict. sua noua additione, qua satis probatur meo iudicio, hæc nostra sententia: q̃ si hoc ita est, poterunt & versa vice præfati consanguinei ex parte matris succedere eisdem filijs clericorum per supradicta, & nouissime quod filius clerici succedit agnatis matris, nisi sint clerici tenet doct. Spin. in Specul. testam. glo. 16. tit. de filijs spur. nu. 19. & 20.

Ex quibus omnibus nescio, quo iure procedere possit sententia Cyfuent. in dict. l. Taur. num. 15. tenentis quod consanguinei clericorum legitimi & naturales succedẽt filijs clericorum moti quodam dicto Bald. nam cum leges hæ nostri regni excludant filios clericorum à succesione consanguineorum ex parte patris: eadem ratione versa vice, & ipsi consanguinei excluſi videntur à succesione prædictorum filiorum clericorum, vt cum iudicio aduersus Cifuent. aduertit atq; probat Gregor. Lop. vbi supra in finalibus verbis dict. glo. magna. in. l. ij. tit. 3. part. 6.

¶ Finis. 103. Quæstionis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filij clericorum in minoribus constitutorum habẽtium tamen beneficium ecclesiasticum, an patri & matri succedant? & numeris sequentibus, pars affirmatiua eligitur.*

2 *Clericus in minoribus constitutus habens beneficium ecclesiasticum, an attento præsenti statu possit matrimonium contrahere? & nu. 3. vbi quod possit.*

Eadem. l. 6.

QVÆSTIO. CIIII.

1 QVæro tertio circa eandem. l. 6. an ad hoc vt ipsius dispositio procedat requiratur quod sit filius clerici in sacris cõstituti, vt patri, nec matri, succedere possit, an vero sufficiat q̃ sit filius clerici in minoribus habẽtis tamen beneficium ecclesiasticum? cuius quæstionis decisio ab eo pendet, an clericus in minoribus constitutus habens beneficiũ ecclesiasticum attento præsenti statu possit matrimonium contrahere? nam non posse videtur atq; ideo non legitimari per subsequens matrimoniũ, iuxta doctrinam Bart. in. l. in concubinatu. nu. 5. versic. ad quæstionem principalem. ff. de cõcub. quam sequitur Abb. in. c. tanta. nu. 33. vbi Ancar. nu. 9. qui filij sint legit. Rolãd. Pasager, de succes. ab intest. nu. 31. volum. 7. Tract. diuers. docto. fol. 240. & alij plures congesti per nostrates statim infra citandos: quo fit vt in terminis nostræ quæstionis, q̃ filius clerici in
2 minoribus constituti beneficium tamen ecclesiasticum habentis, patri nec matri succedat, & sic prohibitio nostræ. l. in eo etiam intelligatur teneant Palat. Rub. in dict. l. 9. Tau. num. 39. & Cifuent. ibi. num. 6. & in l. 12. Tau. num. 16. & Roder. Suarez, in. l. 1. tit. 6. lib. 3. For. versi. hæc in succesione. fol. 93. colum. 1. ad fin. & col. sequent. dicens sic vidisse practicari, & Mench. de succes. creat. §. 10. nu. 498. dicens q̃ videtur cõmunis opinio, & iterum nu. 509. Hæc tamen sententia vera quidẽ nõ est, sed potius contraria, imo q̃ nostræ. ll. dum prohibẽt filios clericorum ipsis eorumq̃; matribus succedere, intelligãtur de filijs clericorum consiliorũ in sacris, & hic est verus intellectus harum legum: secus in filijs clericorum in minoribus constitutorum, licet eorum patres tunc temporis haberent beneficium ecclesiasticũ, duplici ratione. Prima, quia ille coitus nõ est punibilis iure fori secũda, quoniam falsum est huiusmodi clericos etiam attento præsenti statu matrimonium contrahere non posse, possunt siquidem vel iure optimo, licet propter matrimonium amittant beneficia, vt in. c. 1. &. 2. de cleric. cõiug. habetur in. l. ij. Taur. & ideo eorum filij legitimabuntur per subsequens matrimoniũ, vt patet & necessario consequitur, ex eo q̃ huiusmodi clericus in minoribus habens beneficium ecclesiasticũ possit matrimoniũ cõtrahere, & tenent præterea plures relati per modernos infra citandos præcipue per Petr. Dueñas, in Regul. 350. limit. 7. & M. Ant. Cucch. lib. 5. Instit. maiot. tit. 11. de sacram. matrim. nu. 132. plures referens, ideo merito hanc secũdam partem, in terminis nostræ quæstionis & legis melius probauit post Ioann. Andr. & alios, quos refert doct. Couar. in Quarto. 2. part. c. 8. §. 2. nu. 4. & 5. versic. tertio est intelligendum. & Latius. §. 5. num. 17. & Auend. 2. part. cap. 26. Præt. num. 18. & optime Tellus Fernand. in dict. l. 9. Taur. nu. 35. & doct. Ioan. à Rojas, in Epitom. succes. ca. 27. num. 20. & 21. & sequentib. & doct. Didac. Perez, in. l. 22. Ordinam. vet. tit. 3. lib. 1. col. 168. versic. quærit tamen. & nouissime Matienç. in. l. 7. infra proxima gl. 12. nu. 2. dicens hanc secundam partem esse veriorem & receptiorem, sequitur etiam plures & dicẽs iure regio esse hoc expeditius per dict. l. 11. Taur. & etiam iure communi, Mench. lib. 3. controuers. vsufr. cap. 41. num. 2.

¶ Finis. 104. Quæstionis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Filij nati ex muliere adultera, an dicantur nati ex damnato & punibili coitu attenta. l. 9. Taur. ad hoc vt succedere non possint matri ex testamento nec ab intestato? & numeris sequentibus pars negatiua probatur.*

2 *Iure regio pro adulterio non inuenitur imposita pœna mortis, sed tantum quod adulteri cum suis bonis tradantur marito, vt de eis ad libitum disponat.*

3 *Marito licet permittatur occidere adulterum deprehensum: non tamen iure præcipiente, sed permittente fit.*

4 *Bannitus licet possit occidi, interim tamen quod non occiditur pœna mortis non dicitur.*

5 *Iudex minime potest mulieri adulteræ pœnam mortis infligere in sententia, sed tantum eam marito tradere cum adultero & suis bonis, vt de eis ad libitum faciat.*

6 *Filij adulterini, nihil peccauerunt in crimine adulterij patris: ergo nec in pœna esse debent.*

7 *Pœna capitalis conditionaliter imposita facit iudicium capitale, & incurri pœnam mortis, vt in exemplo posito per Bart. hic relatum.*

8 *Adulterini & nati ex damnato coitu de iure communi non succedunt matri.*

9 *Filius adulterinus non legitimatur per subsequens matrimonium, etiam interueniente ignorantia parentum.*

L. 9. Taur. hodie. l. 7. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CV.

CVæro primo circa. l. 9. Taur. quæ hodie est. l. 7. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, dum dicit: *Saluo si los tales hijos fueren de dañado y punible ayuntamiento de parte de la madre, que en tal caso mandamos que no puedan heredar à sus madres ex testamento, nec ab intestato, & postea ibi, Y queremos y mandamos, que entonces se entienda y diga, dañado y punible ayuntamiento, quando la madre por el tal ayuntamiento incurriere en pena de muerte natural.* An stante hac. l. filij nati ex muliere adultera dicantur nati ex punibili & damnato coitu ad hoc, vt succedere non possint matri ex testamento nec ab intestato? & passus hic difficilis & pulcher est, & hactenus non consideratus per aliquem ex doctoribus Hispanis, quos videre contigit Grego. Lopez, vt ipse testatur in. l. ij. titulo. 13. part. 6. in glo. Natus ex damnato coitu, vbi pro vtraque parte eum examinat & tandem relinquit cogitandum: postea vero late discussus est hic punctus per regnicolas, pluraque fundamenta pro vtraque parte cumulant. Ego vero præcipua & vrgentiora tantum referam.

1

Et primo videtur, quod hic filius adulterinus succedat matri attenta hac nostra. l. 9. Taur. in versic. supra relatis: nam pro adulterio nõ inuenitur precisa mortis pœna à iure nostro regio imposita, sed tantum, *Que los adulteros se entreguẽ al marido para que haga*

2

haga dellos y de sus bienes lo que quisiere. Vt in. l. 1. tit. 7. lib. 4. for. leg. l. 8. Taur. cum sequentib. ergo adulterij crimen non est præcise capitale: quia quanuis marito sit data facultas occidendi reos criminis, nõ tamen ad id tenetur, sed pót eis parcere: vt in dictis legibus regijs cauetur, & ita in terminis, quod pœna adulterij non sit mors, licet permittatur marito occidere comprehensos in adulterio, vt in. l. Gracus. C. de adult. tenet Bald. in. l. data opera. num. 62. col. 15. versic. super secundo puncto. C. qui accus. non pos. Petr.

3 Plaza, de delictis. cap. 41. num. 36. facit glo. in l. accusationis. C. quod metus causa: quã ibi sequitur Paulus, vbi tenet quod licet permittatur marito occidere adulterum deprehensum: non tamen iure præcipiente, sed permittente fit, & glo. illam ad hoc notauit Sasin l. quiseruum. col. fin. ante numerum. 6. ff. de verb. oblig. & est communis secundum Tell. Fernand. in hac. l. 9. Taur. n. ij. Id enim quod ex voluntate pendet non existimatur esse ex necessitate. l. fæpe audiui. ff. de officio præs. Fort. Garc. in. l. Gallus. col. 20. versic. nunc de verbo potest. ff. de lib. & post. Ergo cum pro adulterio nõ sit præcise pœna mortis imposita, filius natus ex eo non dicitur natus ex punibili & damnato coitu, ac per consequens potest matri succedere, vt in nostra l. 9. Taur.

4 Secundo pro eadem parte facit doctrina Bald. in cap. ex literis. num. 28. de const. vbi tenet quod licet bannitus possit occidi. tamen ex quo non occiditur, vsquequo realiter non occidatur pœna mortis non dicitur, ergo quanuis maritus possit occidere mulierem adulteram quousq; eã non occidit, non dicitur imponi pœna mortis pro adulterio.

Tertio facit, nam ad hoc vt dicatur filius natus ex punibili coitu & damnato requiritur quod per prædictum coitum mater incurrat pœnam mortis naturalis, vt in nostra l. in verbis supra relatis, sed leges regias præcipiẽtes adulteros tradẽdos esse marito, vt de illis & suis bonis faciat ad libitũ, nõ cõtinent

5 pœnam mortis præcise, sed quandã permissionem, & ideo iudex minime posset mulieri adulteræ pœnam mortis infligere in sententia: sed tantum marito eam tradere cum adultero & suis bonis, vt de eis ad libitum faciat: ergo dici non potest pœnam mortis incurrisse huiusmodi mulierem: nam si eam incurrisset posset iudex ipsam imponere: sed non imponit quia non potest, ergo, &c. Et interim quod mulier adultera no occiditur à marito propter adulterium; filius ex tali coitu natus non est dicendus ex damnato & punibili coitu natus.

6 Quarto facit, nam filij nihil peccauerunt in crimine adulterij patris. text. in cap. nasci. 56. distinctiõe. & in Authent. de incest. nupt. in princip. facit. l. fin. C. de nat. lib. cum igitur non fuerint in peccato nec in pœna debent esse, quia pœna suos debet tenere autores. l. sancimus. cum similibus. C. de pœn. & per totum. C. ne filius pro patre, & iuxta illud Ezech. cap. 18. filius non portabit iniquitatem patris, quanuis ex causa aliquando contingat quod vnus puniatur pro altero, vt in regula, sine culpa. de regul. iur. in sexto. & pœna priuationis successionis non imponitur à iure in odium ipsarum mulierum, nec filiorum, sed ipsius delicti. vt in dict. Auth. de incest. nupt. & in. l. 22. tit. 3. lib. 1. Ordina. & in. l. 2. tit. 5. lib. 5. eiusdem Ordin. vet. cap. odio. 86. dist. text. in. c. duo ista. 23. quæst. 4. & quanuis in odium ipsarum mulierum pœna priuationis successionis inducta esset, vt videtur per nostram. l. 9. Taur. Non tamen in odium filiorum, qui nihil peccauerunt ista tuta est: ergo ipsi priuatione priuandi non sunt. Quibus fundamentis & alijs hanc partem videtur sequutus vel saltem cum ea vltimo remanere dicens eam defendisse & obtinuisse consulendo doct. Didac. Perez, in. l. 2. tit. 15. lib. 8. Ordinam. fol. 297. col. 1. & 2. quanuis præcedente. fol. colum. 2. existimasset contrariam sententiam videri veriorem.

Sed pro cõtraria parte, imo q̃ huiusmodi filius natus ex muliere adultera nõ succedat ei facit primo, nam ex quo maritus propter adulterium potest vxorem adulteram occidere, & sic mulier ipsa incurrit pœnam mortis naturalis filij inde geniti, merito dicuntur

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur procreati ex punibili & damnato coitu, & sic sunt insuccesibiles matri, vt in nostra l. 9. Taur. Sufficit itaque quod huiusmodi 8 mulier in potentia sit accusabilis de morte cum ex legibus antiquis sola hæc potentia reddebat filium insuccesibilem, vt infra videbimus in alio fundamento. Vnde l. nostra diffiniens quod ad hoc vt dicatur, & sit coitus punibilis ex parte mulieris ad mortem intelligi debet in potentia, secundum quod iure cõi statutum erat: nam lex nostra nõ cõsiderat exequutionem pœnæ mortis, sed tantum incursionem, vt patet ex dictis verbis. *Quando la madre por el tal ayuntamiento incurriere en pena de muerte natural.*

Sed sic est quod mulier propter adulteriũ incurrit pœnam mortis marito volente: ergo hoc sufficit quanuis pœnam non exequatur, nam leges Regiæ quãtum in se est morti condemnant adulteros: remissionem tamen vel moderationem pœnæ arbitrio mariti relinquunt.

Secundo pro hac parte facit, nam quando plures pœnæ pro aliquo delicto alternatiuè ponũtur oês sunt in obligatiõe, argum. l. vbi autẽ non apparet. §. illud, aut illud. ff. de verb. oblig. & vnaquæq; incurritur, licet impositione vnius illæ cessent: ergo mulier committendo adulterium incidit in laqueum & incurrit pœnam mortis, vel aliam arbitrio mariti moderandam atque exequendam.

7 Tertio facit Doctrina Bart. in l. 2. num. 2. ff. de public. iudi. vbi q; pœna capitalis cõditionaliter imposita facit iudicium capitale, & incurri pœnam mortis, vt in exemplo ibi per eum posito, sequitur Ioan. Faber, in §. publicorum. Instit. de public. iudic. ergo ita in proposito dicendum est.

Quarto facit, nostra l. enim tantũ considerat ad hoc, vt filius matri non succedat quod sit natus ex damnato & punibili coitu propter quem mater pœnam mortis naturalis incurrat: cum igitur ex crimine adulterij à se cõmisso illam incurrat volente marito, ergo licet re vera per eum non fuerit occisa nihilominus filius adulterinus non succedet matri, cum ad id sufficiat incursio prædictæ pœnæ, licet exequutioni tradita minime fuerit.

Quinto facit, nã de iure cõi adulterini & nati ex dãnato coitu nõ succedũt matri, glo. ordinaria, in §. nouissime. Instit. ad Orfician. verb. admitti. quam ibi sequuntur Ioan. Faber, Angel. & Portius, voluit etiam glo. in §. fin. Instit. de nuptijs. glo. Bald. & Salicet. columna. 1. versi. quærit. gl. in. l. si qua illustris. C. ad Orfic. Decius. consil. 288. in princip. & consil. 311. in princ. Suarez, in. l. 1. tit. 6. lib. 3. For. in cap. de succes. filiorum spur. ex parte matris, Gabriel Paleotus, in lib. de Noth. & spurijs. cap. 43. Montalu. in. l. 1. titul. de las mandas. lib. 3. Fori, in glo. ni home de religiõ col. 4. Gregor. Lopez. vbi supra, Tell. Fernandez, in dict. l. 9. Taur. num. 9. &. 12. Didac. Perez. vbi supra. fol. 296. col. 1. Mencha. plures referens de succes. creat. §. 10. nu. 493. Dicens esse expressum, in. l. ij. tit. 13. part. 6. ergo non est dicendum quod lex nostra Taur. velit in hoc corrigere ius commune, cum expresse nec tacite, id dicat nec velit.

Et ita merito hanc secũdam partem quanuis eam non sic fundet tenet Cisuent. in hac l. 9. Taur. num. 2. & doct. Anto. Gom. etiam hic num. 14. in. 1. illatione, & Villalpando in repet. l. 22. §. 44. n. 10. tit. 1. p. 7. fol. 114. col. 1. quæ licet corrupte, refert Petrus Plaza in Tract. delict. dict. cap. 41. num. 36. Hanc etiam partem late fundat & intrepide tenet Tellus Fernand. hic. n. 9. & sequentib. & nouissime Ioan. à Rojas in sua Epithome succes. c. 26. num. 39. & sequentib. etiamque videri verio rẽ affirmat Didac. Perez, vbi supra. fol. 296. col. 2. licet postea cum contraria videatur remanere; sed hanc secundã probat etiam Menoch. vbi supra dict. num. 493. quam ipse quoque sequor, & veriorem existimo atque tenendam attenta nostra. l. Taur. & fundamentis supra pro hac parte consideratis quibus cessant priora contrariæ partis, nempe, ex dictis in primo fundamento huius secundæ partis, ex quo etiam respuenda est concordia. Quam inter has opiniones contrarias aliquis forsan assignabit, nempe, vt prima procedat quando maritus non imposuit vxori adulteræ pœnam mortis, sed aliam mitiorem.

tiorem. Secunda vero, quando pœnam mortis exequutus est in eam: nã lex nostra Taur. non considerauit exequutionem, sed incursionem pœnæ mortis naturalis, quam certũ est incurrisse mulierem ex adulterio: quanuis maritus eam eidem condonauerit.

9 Hanc secundã partẽ ampliat Menoch. vbi supra. n. 506. etiã si sequatur matrimonium inter adulteros, quoniam adhuc filius adulterinus non fit legitimus nec debetur ei legitima nõ magis quam si matrimoniũ sequutũ non fuisset, vt in cap. tanta, qui filij sint legitimi. & in. l. 2. in fine. tit. 15. p. 4. Etiam interueniente ignorantia parentũ secũdum Abb. post Ioan. Andr. Ant. de Butr. & Abend. ibi in dict. c. tanta. contra glo. ibi. verbo, Aliam. in prima opinione, quæ communiter reprobatur, vt refert Menoch. vbi supra, ex Cisuen. in. l. 12. Tau. n. 12. vbi id affirmat, quã sententiã videtur sequutus aduersus prædictã gl. quanuis dubius Roder. Suar. in. l. 1. tit. 6. lib. 3. Fori. versic. ad prædicta. fol. mihi. 85. & eam existimat in exacta disputatione facilius ricipiẽdam fore. doct. Couar. in Quarto de Sponsa. 2. part. cap. 8. §. 2. num. 17. in fine. bene probans quanuis dict. num. 17. plures autores referat sequentes opinionem. d. glo. inter quos & Casiodorum. decis. vnica de spons. vbi fatetur magis communem eã esse, vel saltem in re dubia ex interpretum cõtrouersia pro legitimatione prolis sententiam ferendam, quemadmodum & in summo prætorio Rotæ factum esse testatur. & re vera in puncto iuris omnibus accurate consideratis & præcipue generalitate dict. cap. tanta. in. 2. part. opinio prædicta negatiua aduersus glo. verior & tenenda mihi videtur: quanuis in praxi forsan sententia glossæ tanquam communior & in fauorem legitimationis recipienda foret.

¶ Finis. 105. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Mater etiam extantibus filijs vel alijs descendentibus legitimis potest relinquere quintam partem bonorum suorum filio spurio ex damnato coitu nato, propter quem incidit in pœnam mortis.*

2 *Idem procedit in patre.*

Eadem. l. 9. Taur.

QVÆSTIO. CVI.

VEro secundo, circa eandem l. 9. Taur. an extantibus filijs 1 vel alijs descendentibus legitimis mater possit filio spurio ex dãnato coitu nato propter quẽ incidit in pœnã mortis, quintã partẽ bonorum suorum relinquere? & videtur minime posse, nam hæc lex in secũda parte, quæ incipit, *Y en caso.* ibi: *Pero biẽ permitimos q̃ les pueda en vida, o en muerte mãdar hasta la quinta parte de sus bienes, y no mas de la que podia disponer por su anima,* Loquitur aperte, quãdo mater non habet filios nec alios descendentes legitimos quãuis descendentes legitimos relinquat: at prior pars eiusdem. l. quæ idem permittit extãtibus descendentibus legitimis loquitur quando illegitimi non sunt nati ex damnabili & punibili coitu: itaque casus nostræ quæstionis est medius inter hos duos, nempe quando mater habet descendentes legitimos & illegitimos natos ex damnato & punibili coitu; an his possit relinquere quintam partem bonorũ suorum quod nõ deciditur per nostram legem, quare cum tantum decidantur ab ea prædicti duo casus, vt in eisdem permittatur matribus quintam partem bonorum suorum. filijs suis spurijs relinquere videtur eis prohibitũ in nostro tertio casu id facere, argum. l. cũ prætor. ff. de iud. cum similibus. & in specie tanquam in casu omisso stabitur decisioni. Authent. ex complexu. C. de incest. nupt. vbi disponitur nihil tali filio posse relinqui, & in Authent. licet. C. de nat. lib. cum similibus. argum. l. commodissime. ff. de liber. & posthum. & in terminis nostræ quæstionis: ita videtur tenere Palat. Rub. in dict. l. 9. Taur. nu. 48. & sequentibus.

Sed

Sed his non obstantibus contraria sententia est verior & tenenda in nostro casu, imo quod etiam extantibus descendentibus legitimis, mater possit filijs illegitimis natis ex damnabili & punibili coitu relinquere quintam partem bonorum suorum. Primo, quia ratio nostræ.l. in hac secunda parte militat etiam in nostro casu quanuis is expresse in ea minime decidatur, ibi. *Del quinto de que podia disponer por su anima,* Ex ratione autem expressa, in.l. licita est extensio, iuxta cõmunem resolutionem traditam per scribentes communiter in Authen. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. & alibi sæpissime, vnde sicut extantibus filijs legitimis potest extraneis relinqui quintum, à fortiori idem poterit relinqui filijs illegitimis quanuis ex damnato & punibili coitu natis ratione alimentorum. Secundo, quia his illegitimis debentur alimenta, vt in cap. cum haberet, & ibi notant docto. de eo qui duxit in matrimonium quam: & omni illi, cui debentur alimenta potest legari vsq; ad quintum dummodo illud non excedatur, vt in.l.10. Taur. quæ est.l.8. infra hoc titulo: ergo legari poterit quintum prædictis filijs illegitimis, etiam legitimis stantibus, & ita in specie tentat q̃ probat, reprobans Palat. Rub. doct. Couar. in Quarto de sponsal. 2.p.c.8.§.6.n.6. in fi. vers. ex quo ego infero. 1
& Tellus Fernand. in.d.l.9. Taur. n.33. Ioan. à Rojas, in Epith. succes. cap.26. num.36. & Matienç. hic. l.7. glos.4. num.6. potest tamen saluari Palat. Rub. nam in fine dict. num. 48. inquit, nisi dixeris quod quintum habet ex dispositione matris, non vt filius, sed quasi extraneus, sicq; his verbis videtur tãdem hanc secundã partem approbare: quæ
2 secunda sentẽtia procedit etiam respectu patris, vt in terminis.l.10. Taur. tenet doct. Couarru. vbi supra. Idem in cap. quanuis pactum.2.part.§.6.num.7. de pact. in.6. Sequitur insignis doct. Molin. de Hispan. primogeni. lib.2.c.15.n.49.&.50. vbi refert Rolan. à Valle. consil.74. num.39. lib.1. dicentem communem. estq; verior secũdum Matien. alios referentem in.l.8. infra proxima glo.1. num.5. aduersus Palat. Rub. in dict.l.9. Taur. num.51. & Bald. quos refert.

¶ Finis. 106. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEx.9.Taur. dum permittit matri relinquere filijs illegitimis quintam partem bonorum suorum, an procedat indistincte siue ipsa habeat paucos vel quinque & plures filios necne: quod procedat indistincte.*

2 *Stante statuto quod maritus lucretur certam partẽ dotis, intelligitur dummodo non sit maior pars quam quæ vni filiorũ primi matrimonij competit.*

Eadem.l.9.Taur.

QVÆSTIO. CVII.

QVæro tertio circa eandem.l.9. Taur. dum permittit in.1.p. matribus relinquere filijs illegitimis, quintam partem bonorum suorum, & præterea in.2. part. quando extant filij legitimi, vt in casu quæstionis præcedentis, iuxta sententiam veriorem quam tenuimus. An debeat generaliter intelligi prout iacet, an vero dũmodo quintum non sit maior pars quam quæ vni filio vel descendenti legitimo cõtigerit, quod euenire potest si sint quinque vel sex aut plures filij legitimi & naturales? quod videtur, ne sit melioris conditionis filius spurius quam legitimus, vt in filio naturali loquens tenet Alber. in Authent. licet. C. de nat. lib. cuius authoritate alijsque vrgentibus & quasi expressis fundamentis hanc partem tuetur atq; probat Tell. Fernandez, in hac.l.9. Taur. num.26. & sequentib. dicens esse hanc opinionẽ æquam & rationabilẽ & summe notãdam. Nec obstare q̃ quilibet extraneus sit capax quinti, nã hoc intelligendũ est secũdũ ipsum, dũmodo non cõsequatur plusquã filius legitim⁹: nã etsi de iure pater libere potet

rat disponere dummodo legitimam filijs reliquisset, nihilominus nullus debet esse melioris conditionis quã ipse filius, & hoc proprius notat Bart. in.l. hac edictali. C. de secundis nupt. vbi quòd stante statuto quòd maritus lucretur tertiam partẽ dotis intelligitur dummodo non sit maior pars quam 2
quæ vni filiorum primi matrimonij competit, quæ doctrina est communis, vt ex pluribus testatur Tell. Fer. vbi supra, nu.29. dicens respectu nostræ.l. esse indubitatum hunc filium illegitimum non consequi quintum, ex dispositione matris si plures filij legitimi adsint quãquinque, & num.30. late disserit pro & contra, an idem sit hoc casu tenẽdum respectu extranei, tãdem inquit iustissimam esse opinionem supra dictam quòd in bonis patris nullus sit melioris conditionis quam proprius filius & relinquit cogitandum. repetit idem Tell. in.l.10. Taur. nu.5. idque verissimum esse profitetur doct. Molin. de Hispan. primogen. lib.2.cap.15.num.51. vbi refert Tell. vbi supra, & Roderic. Suarez in duobus locis idem prius tenentem.

Hæc tamen sententia in vtroque vera non est nec tenẽda, sed potius contraria imo quòd indistincte mater extãtibus descendentibus legitimis, quinque vel pluribus adhuc possit filio naturali vel nato etiam ex damnato & punibili coitu imo & extraneo quintum bonorum suorum relinquere vel legare. Primo, quia lex nostra non distinguit an sint duo vel tres vel quinque filij aut plures sed indistincte statuit extantibus descendentibus legitimis posse matrẽ filio spurio & illegitimo quintam partem bonorũ suorũ relinquere: ergo nec nos distinguere debemus argumento.l. de precio. ff. de public. & .l. non distinguemus. ff. de arbitri. Secundo, quia leges huius regni auxerunt legitimã filiorum vsq; ad quatuor bonorum partes parentum quinta relicta patri, vt de ea posit libere disponere absq; obligatione eam relinquendi filijs. Reaugere ergo legitimã vltra quatuor partes supra dictas propter multitudinem filiorum esset profecto iniquum & absque le 1
ge, imo contra eadem leges regias dum liberum arbitriũ concedunt parentibus de quinto bonorum suorum disponendi extantibus descendentibus legitimis, eisq; facultas atq; libertas testãdi de prædict. quinta auferretur. Præterea & tertio quia leges prædictæ huius regni omnia bona parentum legitimam esse filiorum statuerunt dempta quinta parte, de qua libere ipsi parentes, vel etiam in extraneos disponere possint, itaq; quintum præfatum ne aliqua pars ipsius est legitima filiorum legitimorum: adimplebunt igitur parentes suum munus, portionem legitimam vnicuique filiorum relinquendo, etiam si sint quinque vel plures, legitimæ autem filiorum portiones sunt, quatuor partes tantum ex quinque omnium bonorum parentum vt prædixi, quinta vero poterit relinqui, cuilibet etiam extraneo & à fortiori filijs illegitimis quantumcũque ex damnato & punibili coitu natis. Nec obstant fundamenta Tell. Fernand. in contrarium adducta: illa siquidem de iure communi procedere possent, iure autem regio, attentis prædictis legibus; earumque mente, & generalitate minime: quare merito hanc sententiam aduersus Tell. tenuit atq; probauit Matienç. in præsenti.l.7. glo.4. num.5. & iterum in.l. 9. hoc tit.8. lib.5. Nouæ Collect. Reg. glo.1. num.6. & ita est tenendum.

¶ Finis. 107. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *FIlius spurius deficientibus legitimis succedet matri illustri.*

2 *Mater illustris non succedit filio spurio filios legitimos & naturales habenti.*

Eadem.l.9.Tauri.

QVÆSTIO. CVIII.

QVæro quarto, circa eandem.l.9. Tauri, an filius spurius, deficientibus legitimis succedat matri illustri? & sic an lex nostra.9. Taur. di 1
sponens

Universidad de Deusto
Biblioteca

sponens quod filij spurij succedant matri deficientibus descẽdentibus legitimis, etiam si adsint ascendentes, procedat etiã si mater sit illustris? & ipsam hoc casu non procedere tenet doct. Ant. Gom. in præsenti nu. 10. per. l. si qua illustris. C. ad Orfician. quę in hoc manet incorrecta secundum ipsum.

Hæc tamen nostri Gometij opinio falsissima est meo iudicio, tum quia contraria est generalitati dict. l. 9. Tauri, præcipue ibi, *De qualquier qualidad que seã.* Tum etiã quia dict. l. si qua illustris expresse loquitur cum legitimi filij supersunt, tũc etenim spurius matri illustri nõ succedit, quinimo à cõtrario sensu deficientibus filijs legitimis spurius iure optimo succedet matri illustri, vt in dict. l. si qua illustris, ibi, (sancimus itaq; vt ex nec testamento, nec ab intestato, nec ex liberalitate inter viuos habita, iustis liberis existentibus aliquid penitus ab illustribus matribus ad spurios perueniat) nam ille ablatiuus absolutus, iustis liberis existentibus, denotat conditionem, vt notatur in, l. à testatore. cum similib. ff. de cond. & demonstr. hoc est, si iusti liberi existant, deficiente ergo conditione, id est, si iusti liberi non existant spurius succedet matri illustri, & ita hoc modo ponderat illum text. Ang. in. §. nouissime. Instit. ad Orfi. col. 2. versi. ista autem Regula fallit. & Ioan. Baptist. in. d. l. si qua illustris. num. 56. versi. quarta conclusio. quos referunt & sequuntur Tell. in dict. l. 9. Tau. n. 2. & Matienç. in hac. l. 7. glo. 6. nu. 2. vltra quos idem alios referens probauit Ioan. à Rojas, in sua Epitome succes. cap. 26. num. 71. & ante eos idem tenuit Roland. Pasag. de Success. ab intest. num. 28. versic. Secundo vero casu. volum. 7. Tract. Diuerso. docto. fol. 240. & Nico. de Vvald. in eodem Tract. de success. ab intest. 1. part. nu. 43. in dict. 7. volum. Tractat. fol. 222. vbi eodem modo ponderat. d. l. si qua illustris. & Matysal. in eodem Tract. in secundo membro. 1. artic. nu. 2. dict. 7. volumine. fol. 205. vbi hoc intelligit qñ dicta mater illustris habuit filium spuriũ vt meretrix: quia sicut concubina certa retentain domo illum habuit à suo amasio, cum hoc casu iure ciuili cõcubinatus erat permissus succedit talis filius spurius matri illustri, etiam cum legitimis, quod vltimum hodie iure nostro regio attento minime procedit, nam ex tantibus filijs legitimis ipsi sunt hæredes necessarij parentibus, exclusis illegitimis præterquã in quinto quod ipsis relinquere possunt, vt in hac nostra. l. 9. Taur. alimenta tamen præstare atque relinquere tenentur parentes filijs illegitimis quorum ratione vltra prædictum quintum eis minime possunt relinquere in præiudicium filiorum legitimorum. vt in. l. 10. Taur. de qua statim agemus. eandem sententiam principalem, vt non extantibus legitimis liberis filius spurius matri etiam illustri succedat, tenet idem Matysil. vbi supra, in secundo membro. 2. artic. principali. n. 4. & 5. & ibi eius additio, vbi vterq; tenet econuerso, quod ita etiam mater illustris succedet filio spurio licet filios legitimos & naturales habeat, quod etiam eodem iure regio non procedet sicut prædixi in casu conuerso nostræ quæstionis, quoties mater illustris habuit filium spurium tanquam certa concubina à suo amasio afferente, tunc Matysil. huiusmodi spurium succedere prædictæ matri suæ illustri cũ legitimis, vtroq; enim casu extantibus filijs legitimis & naturalibus cum eisdem minime succedet, nec mater illustris filio spurio, nec filius spurius matri illustri in his regnis, quanuis quintum eisdem relinqui possit à præmoriente: alimenta autem necessario præstanda vel relinquenda sunt ipsis, dummodo vltra prædictũ quintum alimentorum ratione eis nõ relinquatur in præiudicium legitimorum, vt modo dicebam.

Itaque de iure communi non solum non statuebatur id, quod Anto. Gom. asserit, sed contrarium. Nec obstat quod ratio dict. l. si qua illustris sit generalis, nempe, ibi, nominari spurios satis iniurioſum satisq; acerbum & nostris temporibus indignum esse iudicamus, & sic militare videatur, tã existentibus liberis legitimis, quã eis nõ extantibus: quia cum lex illa tantum disponat conditionaliter iustis, nempe liberis existentibus, hæc ratio restringenda est respectu dispositionis, præmaxime cum alias induceretur legum correctio.

correctio. Secũdo hæc eadem sententia aduersus Gometium probatur ex. l. ij. circa fin. tit. 13. part. 6. ibi, *Esso mismo dezimos si la tal muger como esta fuesse dueña de noble linaje ò de honrado lugar, ca si esta tal ouiesse hijo de aquellos que son llamados spurios, no deue heredar delos bienes della el spurio con el legitimo.* Itaque iure cõi tantum prohibetur successio spurij matri illustri filijs legitimis existentibus, non vero ipsis deficientibus, quinimo hoc casu à contrario sensu attento iure communi spurius succedet matri illustri, vt prædicebam: merito ergo vt iure regio attento, hoc est, nostra. l. 9. Taur. cum generaliter id permittat idem dicendum sit, vt in terminis tenuit Greg. Lop. in dict. l. ij. in glo. Con el legitimo, dicens, succedet ergo matri non extante filio vel filijs legitimis, vt hic & in dict. l. 9. Taur. Hanc eadem sententiam tenet etiam Additionat. Roder. Suarez, hoc est, eius filius in. l. 11. tit. 6. lib. 3. For. in final. verb. fol. 94. & eos non referens Tellus Fernand. in dict. l. 9. Taur. nu. 2. & Matienç. in præsenti glo. 6. num. 2. & Ioan. à Rojas vbi supra. c. 26. n. 72. & sequentib. dicens merito in hoc reprehendi Ant. Gom.

¶ Finis. 108. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Pater vtrum possit filijs illegitimis vltra quintum pro alimentis relinquere quando quintum ad ea non sufficiat? & nu. sequent. difficilis & controuersa quæstio, resolnitur distinctione.*

2 *Aduocato filio quanuis non sit de iure naturali quo ad necessitatem procedit tamen ex instinctu naturali. Et quanuis esset de iure naturali, qualitas tamen educationis est de iure ciuili, à quo instinctus ille redactus est ad necessitatem Statutoque fieri potest, quòd alimenta filio non debeantur.*

3 *Resolutio cum distinctione in quæstione principali.*

L. 10. Taur. hodie. l. 8. tit. 8. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. CIX.

1 QVæro primo, circa. l. 10. Taur. quæ hodie est. l. 8. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quid si quintum ad alimenta non sufficiat. Vtrum possit pater filijs illegitimis vltra quintam bonorum suorum portionem pro alimentis aliquid relinquere cum quo cõpetenter ali possint, non obstante decisione huius, l. 10. Taur. quæ vltra quintũ filijs spurijs à parente aliquid relinqui prohibet vel vtrũ ad id compelli possit si facere recuset. Quæstio est profecto satis controuersa & ab Hispanis nostris ad vtramque partem agitata: Greg. enim Lopez. in. l. 8. in gl. menester. tit. 13. par. 6. partem affirmatiuã probat idem Greg. in. l. 10. in gl. heredar. eode tit. & partita, dicens quod ex testamẽto põt pater nõ statibus filijs legitimis relinquere filio spurio plus quinto pro alimẽtis necessarijs attenta qualitate & dignitate patris & filij, sequitur eãdẽ partẽ doct. Couar. de spõsal. 2. p. c. 8. §. 6. n. 8. Didac. Perez, in l. 22. tit. 3. lib. 1. Ord. col. 165. & Gaspar Bacça de non mel. ratione dotis filia. c. 8. nu. 28. eandẽ sententiã nouissime sequitur doct. Spino in suo Specul. test. gl. 15. titu. de filijs legitimis nu. 122. quæ opinio eo fulcitur fundamento quòd alimenta sunt de iure naturali, vt in. l. necare. ff. de lib. agnoscen. & in. cap. pasce. 86. distinct.

2 Sed contra hanc grauissimorum Autorum sententiam duo potissimum vrgent, primo q̃ educatio filiorum nõ sit de iure naturali quo ad necessitatẽ sed ex instinctu naturali procedat, vt declarat Decius in. l. iura sanguinis. n. 3. & ibi Gagnol. n. 6. ff. de reg. iur. quanuis ille naturalis instinctus à iure ciuili redactus sit ad necessitatẽ, vt in. l. si quis liberis ff. de libe. agnoscen. ex quo Decius & cæteri, in dict. l. iura sanguinis tenent statuto fieri

Universidad de Deusto
Biblioteca

posse quod alimenta filio non debeantur, cũ ex causa non debeantur, nempe si habet aliàs vnde se alat & propter ingratitudinem: & licet prædicta educatio filiorum esset de iure naturali, qualitas tamen educationis est de iure ciuili ideoq; lege nostra Taur. taxari atq; moderari potuit. Secũdo contra eadem sentẽtiã facit l. nostra. 10. Tau. quæ in hoc est expressa dum decidit. *Que por virtud de la tal obligacion no pueda mandarle mas de la quinta parte de sus bienes de la que podia disponer por su anima*: Quid ergo amplius dubitari oportet quandoquidem habemus l. expressam hanc quæstionem pro parte negatiua decidentem? nam si vinculum & obligatio alimenta relinquendi vel præstandi filijs illegitimis non extenditur vltra quintum: ergo etiam si ipsum quintum non sufficit pro prædictis alimentis amplius peti non potest, nec pater volens poterit plus relinquere in præiudicium filiorum legitimorum; ipsis autẽ defunctis filio naturali poterit quod voluerit ex suis bonis relinquere, vt in hac. l. 10. Taur. quare his fundamentis contrariam sententiam & sic negatiuam primus omnium probauit Tellus Fernandez, in hac. l. 10. Taur. num. 2. & sequentibus. quem refert & sequitur Ioan. à Rojas in Epitom. success. cap. 21. nu. 17. cum sequentibus. dicens quòd maxima cum ratione in hoc Couar. meretur reprehendi, quia dato quòd ius alimentorum sit de iure naturali hoc ius naturale poterit ius ciuile restringere interpretari & declarare.

Quid tenendum in hac difficili quæstione: certe vera resolutio est quam posuit insignis Didac. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. cap. 15. num. 53. considerando nempe duos casus.

3 Primus est quando agimus de alimentis, quæ à filijs spurijs secundum qualitatem ac dignitatem personarum etiam vltra necessitatem viuendi petuntur quo casu siue parens legitimos habeat siue non, compellinon potest ad relinquendum naturalibus vel spurijs aliquid vltra quintum, etiam si quintum ipsum ad alimenta secundum qualitatem ac dignitatem filiorum non sufficiet dummodo ad vitæ necessariam sustentationem sufficiens sit: imo pater liberos legitimos habẽs etiam volens non poterit aliquid vltra quintum filijs naturalibus relinquere nec etiã spurijs etiam si filios legitimos non habeat cum nostra. l. 10. Taur. ad hãc solum quantitatem pro alimentis præstandam eos habiles atque capaces efficiat, nec aliquid aliud à parente præstari permittat, cuius. l. dispositio in hac parte seruanda est, & hoc casu procedere potest opinio Telli Fernand. & sequacium suprà dicta.

Secundus casus est quãdo agitur de alimentis ad vitæ sustentationem necessarijs & tũc si parens habet filios, aut alios descẽdentes legitimos, ne fiat eis præiudiciũ (cũ eorũ educatio & legitima simpliciter sumpta ex eodem iure naturali procedat; & eisdẽ potiori quidẽ ratione legitima atque alimenta præstanda sint) dispositio nostræ. l. præcise seruãda est, & vltra quintum aliquid amplius peti, aut relinqui filijs naturalibus aut spurijs prohibetur, quod. l. nostra optima ratione in iuris naturalis declaratione, non autem in eiusdem correctionem consideranit atque disposuit, & in hoc casu loquitur proprie nostra. l. 10. Taur. hoc est, quando pater habet filios vel alios descendentes legitimos, vt constat ex eadem, ibi, *No pueda mandarle mas de la quinta parte de sus bienes de la que podia disponer por su anima* Ex his em verbis, manifestè colligitur loqui tantum, quando pater habet præd. descendentes legitimos, potest de omnib⁹ suis bonis pro anima & aliàs disponere. Secundo, idẽ probatur ex vltima parte eiusdem legis, ibi. *Pero bien permitimos que si el tal hijo fuere natural, y el padre no tuuiere hijos ò descendientes, &c.* His nãq; verbis etiam innuit atq; præsuppo nit hæc lex in superiori parte, loquutã fuisse, quando pater habet filios, vel descendentes: nam aduersatiua alla. Pero, quæ Latine dicitur, Sed, ponitur inter diuersa, vt in. l. patris & filij. ff. de vulgar. & pupill. substitutione. cum similibus.

Si vero

Si vero parens filios ac descendentes legitimos non habeat tunc alimenta filijs spurijs ex eiusdem parentis bonis erunt præstanda, cessario quatenus ad vitæ sustentationem necessaria sint etiã si prædicta alimenta quintam bonorum portionem parentis excedant quia cum hæc alimenta, quæ ad vitæ sustentationem necessaria sunt ex iure naturali procedant nec iure ciuili minui possint, cessetq; causa, quare in casu præcedenti taxatio tolleratur, scilicet, filiorum legitimorum fauor, nec in hoc casu eorundem legitimæ præiudicium fiat; consequens est, vt nulla ratione nostræ. l. dispositio in hoc seruari possit præterquam quod in eo non loquitur, sed tantum quando pater habet descendentes legitimos, quorum fauore id introduxit, vt prædixi: Non obstãt modo adducta pro opinione Tell. qua eis optime satisfacit Doct. Molin. vbi supra, & idem dict. lib. 2. cap. 1. nu. 16. & sequentibus qui hanc resolutionem probauit, quam in effectu sequitur licet Molin. non referat Matienç. in hac. l. 8. glo. 1. num. 8. & sequentibus. dicens se credere, neminem ex supra dictis doctoribus errasse, quia loquũtur in diuersis speciebus, vt ibi, per eum, sed resolutio suprà relata ex doct. Molin clarissima & verissima est & tenenda meo iudicio & quod lege vel consuetudine nec pacto partium etiam iurato alimenta tolli possint cum iure naturæ debeantur, probat post alios Matienç. in hac. l. 8. gloss. 1. numer. 24. 25. & 27.

1 *Pater legitimus non tenetur alere filium habentem vnde alias se alat.*

2 *tenter alat, non potest compellere patrem, nec ipse volens poterit eidem quintum relinquere vel præstare pro alimentis,*

3 *Pater legitimus non tenetur alere filium habentem vnde alias se alat.*

¶ Finis. 109. Quæstionis.

Eadem. l. 10. Taur.

QVÆSTIO. CX.

1 Vero secundo, circa eandem l. 10. Taur. quid si filius spurius, non egeat toto quinto bonorum ad alimenta, sed minus sibi sufficiat etiam attenta dignitate ipsius atque parentis facultate, an tunc possit pater integrum quintum ei pro alimentis relinquere, vel an relictum diminuatur & restringatur ad eam dũtaxat necessitatem? & videtur posse hoc casu totũ quintum relinqui & ipsum non esse diminuendum ex litera nostræ. l. quæ permissiue loquitur vsque ad quintum, vltra vero quintum prohibitiuè, secundo dum dicit, *De la que podria disponer por su anima*, Sed hæc quinta pars potest extraneo relinqui, ergo, à fortiori & filio quanuis spurio & in terminis ita voluit Pal. Rub. in repetitione. c. per vestras, 3. notab. §. 24. in fine. quem refert & sequitur doct. Couar. in. 4. 2. part. c. 8. §. 6. num. 8. in fine. Anton. Gom. hic num. 41. & doct. Spino in suo Specul. testam. gl. 16. titu. de filijs spurijs num. 103. cum sequentibus.

Nihilominus tamen contraria sententia & sic negatiua tenenda est, imo quòd hoc casu pater totum quintũ legare non possit pro alimentis filio spurio incapaci, sed tantum id, quod est necessarium pro alimentis eiusdem secundum suam qualitatem & dignitatem, reliquum vero etiam infra quintum reuocabitur atque diminuetur: idque constat ex nostra. l. quæ tantum permittit relinquere quintum pro alimentis filijs spurijs quando pater ad ea alimenta tenebatur alias secus, vt

SVMMARIVM.

1 *Pater an possit filio spurio relinquere totum quintum pro alimentis quando minus eidem sufficiat? resoluitur non posse, sed tantum id, quod est sibi necessarium pro alimentis.*

2 *Idem est si filius spurius petat à patre viuo alimenta vt hic.*

3 *Filius spurius habens alias vnde e compe-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

cõstat ex principio huius.l. quæ ita se habet. *Mandamos que en caso que el padre, ò la madre sean obligados dar alimentos à alguno de sus hijos illegitimos en su vida ò al tiempo de su muerte que por virtud de la tal obligacion no puedan mandar le mas de la quinta parte de sus bienes de la q̃ podia disponer por su anima, y que por causa de los dichos alimentos no sea mas capaz el tal hijo illegitimo.* Itaque permissio illa legandi quintum filijs spurijs est in casu obligationis alimentorum & ratione eorum, ad quæ pater tenebatur vel quatenus debeatur, nõ alias: limitata enim caula, limitatũ parit effectum vt in.l.age cum Geminiano. C. de transact. & in.l.in agris. C. de adquir. rerum dom. vnde cum quintum superfluit, ad prædicta alimenta tantum poterit ex eo relinqui pro alimẽtis quantum sit necessarium & conueniens qualitati & dignitati alimentãdi: reliquum vero cum excedit metã & obligationem alimentorum, nõ subsistet, quia est incapax amplius capiendi prędictus filius spurius, quã id quod sibi expediat atque conueniat pro alimentis suis necessarijs: licq; neq; tãquã extraneus qd vltra capere poterit, cũ sit incapax illius qua ratione merito hanc sententiam probauit ad uersus Couar. & reliquos Tell. Fern. in hac.l. 10. Taur. num. 8. & 9. vbi late hoc comprobat, quam etiam sequitur dicens esse verisimam doct. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. cap. 15. nu. 54. & nouissime Matienç. hic in hac.l. 8. tit. 8. lib. 5. Nou. Collect. Reg. glo. 1. num. 13. & 14. qui alios refert.

2 Ex quo iure optimo idem dicendum erit si spurius alimenta petat à patre viuo: nam si quintum congrua alimenta excedat non erit cogẽdus pater totam quintam partem ei pro alimentis dare, sed tantum, quod conueniat & satis sit pro prædictis alimentis, vt in termi nis deduxit Gaspar Baeça, de nõ meliorand. ratione dotis filia. c. 8. nu. 31.

3 Et ex supra dictis etiam bene infertur quod si filius spurius habeat alias vnde se cõpetenter alere possit pater non sit cõpellendus, nec volens poterit prædictum quintum ei relinquere cum sit incapax prædict. filius aliquid accipiendi ex bonis patris, nisi tantum, quo egnerit ad sua alimenta: cum igitur eis minime indigeat, quia habet alias vnde se alere possit, non poterit ei etiam quintam pro alimentis relinqui: quoniam iam non legaretur pro alimentis, cum habeat alias vnde ea accipiat, eoque dum taxat casu poterit ei legari quintum à patre, quo pater teneretur eum alere, vt in hac. l. cauetur. 4 Pater autem etiam legitimus filium habentem vnde alias se alat, alere non tenetur, vt in.l. siquis à liberis. §. sed si filius. ff. de liber. agnos. & in.l. 1. §. ipsum autem filium. C. de bonis quæ libe. & l. 6. tit. 19. part. 4. refert plures, de ct. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 15. num. 46. & Latius Matienç. in hac.l. 8. glo. 1. num. 16. ergo filio spurio duiti pater non poterit relinquere prædict. quintum, quia etiam alere non tenetur, vt modo probaui, & ita merito hanc sententiam probauit latissime Tell. Fern. in hac.l. 10. Taur. nu. 6 & sequentibus & Ioan. à Rojas, in Epith. succes. cap. 22. nu. 3. & sequentibus. & Matienç. in dict. l. 8. glos. 1. nu. 14. & melius num. 16. & 17. & ita est tenendum quanuis Greg. Lop. ad hac non aduertens in.l. 10. in glo. heredar, in fine. tit. 13. part. 6. contrarium teneat, motus quodã consilio Aymonis Crauetæ. 199. ex quo idem probauit in terminis nostræ. l. 10. Taur. doct. Couar. in. 4. 2. part. c. 8. §. 6. num. 10. quorum opinio saluari poterit, vt procedat in specie. l. 9. Taur. transcriptæ in.l. præcedẽti, quæ loquitur in matre cui non ita interdicitur filijs spurijs donare, vel bona sua relinquere sicut patri: siquidem lex illa permittit matri filios legitimos habenti filio spurio ex damnato etiam coitu nato, ex quo ipsa pœnã mortis incurreret, quintũ bonorum suorũ quod pro anima erogare posset ipsi filio spurio relinquere, tũc nimirũ poterit mater filio spurio, etiã diuiti donare vel legare, quia vsq; ad eã quantitatẽ eidem matri id permittitur non miserationis causa, nec loco alimentorum: sed quia nõ ita arctabatur mater spurijs bona relinquere sicut & pater, de quo nostra lex loquitur, qui hoc non permittit patri, sed prohibet vltra quintũ aliquid relinqui spurio loco alimẽtorum, & quæ

quæ ei debebantur, ita tenet nouiter Matien. dict. glo. 1. n. 18. maxime cõmendans, cui assentio: quod & sensit doct. Molin. vbi supra, dict. nu. 14. in fine. dicens, quæ omnia (scilicet, circa huius. l. 10. Taur. interpretationẽ à se traditam superius) in patre accipienda sunt in matre vero dispositio dict. l. 9. Taur. præcise seruanda erit, quasi velit prædictam differentiam inter patrem & matrẽ cõstituere.

¶ Finis. 110. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filij Militum Alcanterens. & sancti Iacobi, de la espada atque Calatrauæ quibus cum autoritate Apostolica dispensatum est, vt possint matrimonium contrahere obtenta prius licentia à regia maiestate, concepti siue nati ex muliere soluta an sint, ac dici possint naturales, cæteris de quibus in.l. 9. Taur. con currentibus: quod sic.*

2 *Prædicti Commendatores ordin. Alcãtarens. & sancti Iacobi, non sunt ex toto religiosi.*

L. 11. Taur. hodie. l. 9. tit. 8. lib. 5. Nou. Collect. Reg.

QVÆSTIO. CXI.

Vero circa.l. 11. Taur. hodie. l. 9. tit. 8. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. dum dicit. *Que entonces se diga ser los hijos naturales quando al tiempo que nascieron ò fueron concebidos, sus padres podian casar con sus madres iustamente sin dispensaciõ, cõ tanto que el padre lo reconozca por su hijo, &c.*

1 An filij militum militiæ Alcantarens. & sanctiIacobi de la espada atq; Calatrauæ cum quibus autoritate Apostolica generaliter dispẽsatum est, vt possint matrimonium contrahere obtenta prius licentia regia Maiestate (sicque votum castitatis ab eis emissum redactum est ad castitatem coniugalem, vt satius continetur in Bullis & concessionibus apostolicis super hoc latis præcipue Pauli Tertij quæ habẽtur inter diffinitiones dictorum ordinum) filij horum militum concepti siue nati ex muliere soluta antequam matrimonium contrahant sint & dici possint naturales cæteris de quibus in hac.l. cõcurrentibus: necne? & videtur eos minime esse naturales sicut nec filios clericorum, vt cauetur in l. 9. Taur. ibi, *Saluo si fueren los hijos de clerigos ò frayles ò freyles, &c.* Secundo nam dictæ Bullæ tantum concedũt prædictis militibus facultatem contrahendi matrimoniũ & quod filij eorum in figura matrimonij habiti sint legitimi eisque succedant, & sic minime loquuntur in filijs ab eis habitis absque matrimonio & debent seruare castitatẽ coniugalem: ergo casus hic tanquam omissus remanere videtur sub dispositione iuris communis, nempe, quòd non sint naturales nec parentibus succedant, vt in dict. l. 9. Taur.

Nihilominus tamen contrariã sententiam existimo veriorem & tenendã, imo quòd filij prædictorum militum habiti absq; figura matrimonij ex muliere soluta cæteris concurrentibus sint filij naturales attenta hac nostra.l. 11. Taur. in verbis supra relatis: nã cum hi milites libere possint hodie matrimoniũ contrahere absque alia dispensatione speciali, vt in dictis Bullis cõtinetur: cõsequens est vt filij antea ab eis suscepti ex muliere soluta, cum qua, si vellent, possent tunc temporis matrimonium contrahere sint naturales, si à patre recognoscãtur iuxta hanc.l. 11. Taur. quæ profecto attentis & præsuppositis dictis Bullis expressa est ad hoc: Nec obstat. l. 9. Taur. in verbis supra relatis in contrarium supra adducta, quia illa procedebat ante concessionem dictarum Bullarũ quibus facultas conceditur dictis militibus contrahendi matrimonium, nam antea illud contrahere minime poterant absque summi Pontificis dispensatione, postea vero minime locum habebit, & ita cum iudicio atque ex industria

Universidad de Deusto
Biblioteca

in hac Noua Collectione legum huius Regni, in l. 7. supra huius tit. 8. vbi transcribitur tenor dict. l. 9. Taur. sublata fuerunt verba illa, O freyles, & tantum ponuntur cætera, nempe, Los hijos de clerigos, ó frayles, o de monjas: Non vero dicitur, De los hijos de los freyles: quoniam hi hodie possunt contrahere matrimonium: quo attento & nostra l. prædicta filij horum militum erunt naturales. Nec obstat alterum & secũdum fundamentum in contrarium adductum: nam ex quo hi milites hodie possunt libere matrimonium contrahere ex hac facultate & libertate oritur atque dependet naturalitas filiorum antea susceptorũ, vt in dict. l. ij. Tau. Sicque non est casus omissus. Sed prouisus per eam: nam ad hoc vt filij sint naturales nó requiritur, vt parentes eorum realiter contraxerint matrimonium, tunc enim erunt naturales & legitimi, nec quod post natiuitatem ipsorum parentes illud contrahant: quia tũc per subsequens matrimonium efficerentur legitimi, vt in cap. tanta. qui filij sint legitimi, cum similibus. Sed tantum desideratur, quod possint si velint illud iuste contrahere absque dispensatione: cum autem hæc facultas his militibus à Summo Pontifice iam fuerit concessa autoritate nostræ legis eorum filij ante matrimoniũ habiti ex soluta (cum quasi vellent tũc téporis possent iuste absq; dispensatione matrimonium cótrahere) efficiũtur naturales ad successionem bonorum.

2 Nó enim dicti milites sunt Ecclesiasticæ personæ, licet modi viuendi ipsorum appellentur religiones: nam vt inquit Sanctus Thomas. 2.2. quæst. 186. artic. 4. ad. 3. Illi modi viuendi secũdum quos homines matrimonio vtuntur, non sunt simpliciter & absolute loquendo, religiones: sed secundum quid in quantum participant quædam quæ ad statũ religionis pertinent: quem refert & sequitur doct. Sarm. de reddit. Eccles. 4. p. cap. 1. nu. 13. dicens quod licet ex hoc solum quod coniugio vtantur non videatur effici, quin personæ Ecclesiasticæ sint, vt sunt Presbyteri Græci, qui etiam matrimonio vtuntur, licet alia ratione vel modo, tamen ex alijs causis institutio horum ordinum instituto Ecclesiasticarum personarum repugnat, vt in bigamia & irregularitate manifeste videtur & q prædicti Cómendatores non sint ex toto religiosi: sed potius laicis, quam clericis & religiosis assimilentur constat ex Montaluo. Quem refert Auend. c. 26. Præt. n. ij. lib. 2. & Couarr. referente Sotum in Quarto de Spon sal. 2. p. c. 3. §. 1. n. 18. & Greg. Lop. in l. 1. tit. 7. part. 1. glo. magna. & doct. Molin. de Hispa. primogen. lib. 1. cap. 13. num. 98. Nouissime doct. Azeuedo, in l. 14. tit. 5. n. 3. lib. 3. Nouæ Collect. Regiæ, qui prædict. refert, quanuis contrarium in militibus Ordinis de Calatraua, nempe, quod sint religiosi & professi: quia tria substantialia emiserunt vota: milites autẽ Sancti Iacobi minime, & ob id non sint exempti à seculari iurisdictione probet late plura referens doct. Burg. de Paz, consil. 17. num. 1. & sequent. Quatenus vero attinet ad nostrum propositum satis est, vt prædicti milites matrimonium cõtrahere possint ad hoc, vt filij antea nati sint naturales in hac nostra l. & ita obtinui in causa grauissima in Consilio Regali.

Quod autem hi milites debeant petere licentiam à Summo nostro rege ad contrahendum matrimonium, nihil facit ad rem vt ob eam non petitam disinant prædicti filij esse naturales, cum peti non debeat nisi ad ipsum matrimonium.

¶ Finis. 111. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filij in dubio an præsumantur spurij vel naturales? & numeris sequentibus, vbi distinguitur, vt infra.*

2 *Filius agens allegans se esse naturalem tenetur id probare.*

3 *Ex confessione parentum non probatur matrimoniũ nec filiatio in præiudicium tertij, quanuis talis confessio transferat onus probandi contrariũ in aduersariũ.*

4 *Filius reus & possessor bonorum allegans se esse naturalem actore asserente esse spurium, non tenetur probare esse naturalem: quia talis hoc casu præsumitur: sed aduersario incũbit onus probandi contrarium.*

5 *Filius qui est in possessione bonorum, quæ sine legitimitate possidere non potest, allegans se esse legitimum, actore asserente esse spurium præsumitur legitimus, nisi contrarium probetur: secus si actor non fateatur esse filium defuncti, sed ab eo tanquam iniusto detentore, petat prædicta bona. & nu 7.*

6 *In dubio præsumitur quis ab intestato decessisse dum aliud non probatur.*

8 *Filius in dubio an præsumatur naturalis in casu l. 10. Taur. vel spurius? distinguitur.*

9 *Prætendens Episcopatum vel aliam dignitatem ad quam obtinendam requiritur legitimitas, si non est diffamatus in dubio, dum aliud non probatur, præsumitur habere illam qualitatem.*

10 *Quãdo aliquis est in possessione vel quasi, nobilitatis vel alterius rei cui ius commune resistit, non præsumitur esse legitimus vel naturalis, nisi hoc probetur.*

Eadem. l. 11. Taur.

QVÆSTIO. CXII.

1 QVæro secundo, an in dubio filij præsumantur esse spurij, vel naturales? & videtur in dubio spurios nó vero naturales præsumi ex nostra l. quæ plura requirit, vt filius naturalis dicatur: nempe, quod parentes eorũ possent si vellent tépore cõceptionis, vel natiuitatis filiorũ iuste cótrahere matrimoniũ absq; dispensatione: ité quod parens recognoscat filium pro tali: ergo quando de his requisitis non cõstat, & sic deficientibus præ dict. qualitatibus quibus lex nostra fundatur ad inducendam naturalitatem, videtur quod non sint naturales, & ita saltem de iure ciuili tenet Bald. cõsi. 129. incip. factum proponitur. col. 1. lib. 2. & consi. 206. col. 2. circa finẽ. lib. 3. quem refert & sequitur Ias. consil. 51. lib. 3. idem voluit Anto. de Butr. in cap. per venerabilem. qui filij sint legit. & Ioã. And. in addi. ad Specul. eodem tit. circa principiũ. Nicol. de Vvald. de succeſſ. ab inteſtat. col. 2. ad finem. & Aimon Craueta, consi. 166. n. 8. Andr. Alciat. Regul. 2. prę ſump. 5. num. 5. & in respons. 268. & resp. 269. nu. 1. & 2. quem refert Menoch. consi. 60. nu. 12. & 13. quanuis non eã partem pro constanti referat, dicens, q de iure ciuili ad hoc vt quis sit naturalis & sic capax successionis paternæ requiritur quod sit natus ex concubina, & ad hoc quod dicatur cõcubina, multa requirũtur videlicet quod sit solutus cũ soluta, ita quod inter eos possit esse matrimonium & quod sit retenta diu in domo in habitu concubinæ, quæ parum distat ab vxore & quod sit vnica cõcubina, & quod maius delictum est quando prę ſumeretur filius naturalis ex quo esset natus ex illis qui diu in peccato vixissent ex longa cohabitatione iure Pontificio prohibita: nam quanuis hodie per nostram l. minime requiratur quod sit vnica, nec retenta in domo, cæteratamen requisita, nempe, q sit solutus cum soluta, ita quod inter eos possit esse iustum matrimonium absque dispensatione, non sunt sublata, imo desiderãtur à nostra lege: in terminis igitur ipsius mirè conuenit doctrina Alciat, vbi supra, & cæterorum de iure ciuili in dubio non præsumi quem esse filium naturalem sed spurium: eandem etiam sententiam quòd in dubio non præsumatur filius naturalis, sed quod is habeat hoc probare ad hoc, vt sit capax vel successibilis: quia hoc est fundamentum suæ intentionis probat Bertrand. consil. 135. volum. 2. secundum impreſsionem Simonis Vincentij, nu. 1. & 2. & in consi. 157. eodem volumine. tenet quod potius præsumatur natus ex damnato coitu quam simplex spurius.

Contrariam tamen sententiam, imo quod in dubio prę ſumatur filius naturalis, & sic ca

Universidad de Deusto
Biblioteca

pax succesionis potius quam spurius vt eui
tetur suspicio delicti quod quis coitum
damnatũ cõmiserit, argum. l. merito. ff. pro
socio. cum similib. tenet Bald. consi. 448. n.
4. lib. 1. quem sequitur Aimon Craueta dict.
consi. 166. nu. 1. cum sequentib. & consi. 138.
nu. 1. doct. Couar. in Quarto. 2. p. cap. 8. §. 3.
in princ. quod saltem attento cõmuni vsu
loquendi, vel iure canonico absque dubio
procedere affirmant docto. supra relati pro
contraria parte: quid tenendum?

2 Vera resolutio est considerãdo tres casus
præcipuos: Primus est quando filius hic est
actor & allegat se esse naturalem, sicque na
turalitas est suum fundamentum agendi, &
tunc probare tenetur illam qualitatem, iux-
ta ea, quæ in nostra. l. continentur: aliàs non
obtinebit iuxta tradita per Bart. & doct. cõ-
muniter in. l. siquidẽ. C. de exceptionib. & in
l. in illa. ff. de verb. oblig. & in. l. ex facto. §. si
quis autem. ff. ad Trebel. cum similib. text.
in. l. non ignorat. C. qui accus. non poss. vbi
actor tenetur probare qualitatem, quæ est
fundamentum suæ intentionis, aliàs succum
bet: ita in terminis tenet Bert. dict. consi. 135.
n. 1. & 2. li. 2. & Craueta. d. cõsi. 166. n. 3. & 4.
quos refert & sequitur Tell. Fernand. in hac
l. ij. Taur. nu. 4. & 5. & nouissime Matienç.
in hac. l. 9. glo. 3. num. 7. ¶ Et idem est in acto
re allegante se esse legitimum ad fundãdam
suam actionem, nam tenebitur id probare,
vt late per Roland. à Valle. consi. 3. nu. 44. &
sequentib. lib. 1. & Matienç. dict. glo. 3. nu. 6.
vbi alios allegat, & vltra eos idem tenet
Thom. Grãmat. consi. ciuili. 141. nu. 1. & se-
quentib. vbi idem probat in reo excipiente
se esse filium, nam tenebitur id probare, nec
ex confessione parentum probatur hoc ca-
su matrimonium, nec filiatio in præiudiciũ
tertij: quanuis talis confessio transferat onus
3 probandi cõtrarium in aduersarium, & con
stituat filium in quasi possessione filiationis
secundum Bart. quem refert: hoc tamen in-
telligit verum esse cum Abbate, in cap. per
tuas. n. 8. de probationibus. quando confes-
sio facta fuisset in iudicio, vel extra iudiciũ,
parte præsente quod sequitur ibidem Decius
4 nu. 7. Secundus casus est quãdo filius est reus
bonorumque possessor, super quibus con-
tenditur, & allegat se esse naturalem: aduer-
sarius autem ad eum excludendum allegat
esse spurium: nam hoc casu nulla incumbit
probatio huic filio naturalitatis: imo hac in
specie præsumitur filius naturalis, ne deli-
ctum præsumatur, & hoc casu procedit se-
cunda opinio supra relata, & docto. supra ci-
tati qui in eo loquuntur & actori incumbit
probatio, eius, quod ad fundandam suam in-
tẽtionem asseruit reum, scilicet esse spurium
iuxta tex. in. l. actor. quod asseuerauerat. C.
de probat. ita tenet & cõcordat supra dictas
opiniones Matienç. hic dict. glo. 3. n. 8. & se-
quentib. allegans alios.

5 Ex quo infertur idem esse quando reus
possidet illud, quod sine legitimatione pos-
sidere non potest, si ab eo prætenditur aufer
ri propter illegitimitatem, nam sufficiet ipsi
esse in possessione, ex eo enim præsumitur
esse legitimum, & nisi actor contrarium pro
bauerit, huiusmodi reus absoluetur, vt tenet
Tellus Fernand. hic nu. 6. dicens hoc casu lo
qui Aymon, dict. consi. nu. 4. sed hanc opi-
nionem Telli Fernand. periculosam esse di-
cit Matienç. hic. d. glo. 3. num. 10. tum quia
Aymon ibi non agit de legitimo, sed de fi-
lio naturali contra quem obijciebatur esse
spurium & non naturalem: tum etiam quia
si actor petat hæreditatem fratris sui ab inte-
stato defuncti, quam Titius possidet, qui se
defendit dicens esse filium legitimum præ-
dict. defuncti, si actor fratrem legitimum de
functi esse probauerit, non absoluetur reus,
nisi legitimis probationibus, filium legiti-
mum se esse ostendat: quia hoc est fundamẽ-
tum suæ exceptionis, quod probare tenetur,
sicut actor fundamentum suæ intentionis
aliàs condemnabitur (vt in iuribus supra alle
gatis, & in terminis tenet Thom. Gram. dic-
to consil. 141. num. 1.) ad bonorum restitu-
tionem etiam si sit reus & possessor cũ actor
probauerit esse fratrem legitimũ defuncti,
6 & quod ipse ab intestato decesserit, quod dũ
aliud non probatur à iure præsumitur dece-
sisse, nempe ab intestato, secundum Bart. cõ-
muniter approbatum in. l. is potest. nu. 25. ff.
de acquir. hæred. vt per doct. in. l. si emanci-
pati.

pati. per text. ibi. C. de colla. vt testatur doct.
Couar. lib. 2. resol. Var. c. 6. n. 5. aduersus alios.

7 Quid tenendum in hac controuersia in-
ter hos duos Hispanos glossatores nostræ. l.
profecto ambo verum dicunt in hoc quod
agimus de legitimatione atque reduci pos-
sunt ad concordiam recte inspecti, nam si-
cut in terminis conclusionis præcedentis
numero. 4. positæ, nempe, quando filius est
reus, & bonorum possessor, & allegat se es-
se naturalem, aduersarius autem ad eum
excludendum allegat esse spurium, non in-
cumbit prædict. filio onus probandi natu-
ralitatem, sed præsumitur naturalis, ne de-
mus delictum, & quia aduersarius allega-
bat eum esse spurium, & non negabat esse fi
lium, quare nimirum si præsumatur natu-
ralis, & actori incumbat onus probandi esse
spurium, ita etiã in simili casu si filius bona
possidens dicat se esse legitimum & tãquam
legitimum prædict. bona possidere, aduersa
rius autem alleget esse spurium, non tamen
neget eum esse filium ne præsumatur deli-
ctum, reus præsumitur legitimus à petitio-
neque actoris absoluetur, etiam si prædict.
reus legitimitatem non probauerit, actore
spurietatem non probante, & hoc eadem ra-
tione, qua idem resoluimus in naturalitate
& hoc modo intelligendus supplendusque
est Tell. dict. num. 6. qui vere & realiter hoc
casu loqui voluit, dum dixit quòd præd. fi-
lio prætẽdebatur auferri illud, quod posside-
bat, propter illegitimitatem, licet satis se
non declaret, nam si ab altera parte allegaba-
tur illum esse illegitimum ideoque ab eo di-
cta bona esse auferenda, iam fatebatur aduer-
sarius illum esse filium, licet illegitimum, lo
quitur ergo in terminis nostræ præcedentis
conclusionis atq; ita nõ meretur carpi Tell.
saltem de periculo suę opinionis, quãuis pos
sit de aliquo defectu amplioris declarationis
sui dicti, esse igitur filium et simul & posses-
sorem prædictorum bonorum atque reum
vehementem inducunt præsumptionem
legitimitatis, quandoquidem absque ea
prædicta bona possidere non poterat, quan-
uis non veram probationem efficiat, quæ
præsumptio merito transfert onus probandi
contrarium in aduersarium.

Si vero actor non fateatur reum possiden
tem esse filium, sed tantum ab eo tanquam
iniusto possessore atque detentore petat præ
dicta bona ad se pertinentia iure hæredita-
rio ratione proximitatis, reus autem alleget,
se esse filium legitimũ defuncti & ideo ipsius
bona possidere, hic casus differẽs est à præce-
denti: quamobrem diuersa sententia est in
eo tenenda, nempe, actore probante suam in
tentionem, reo vero non probante se esse fi-
lium legitimum defuncti condemnandum
esse ad restitutionem bonorum actori facien
dam, nec enim hoc casu incũbet actori onus
probandi spurietatem, cum eam minime
pro fundamento suæ intentionis allegaue-
rit nec sit necessaria, sed tantum proximita-
tem in iudicio deduxerit, eamque probaue-
rit, sicq; merito obtinebit: reus autem si vin
cere velit probare tenetur se esse filium legi-
timũ defuncti cum hoc allegauerit pro fun-
damento suæ exceptionis, & ideo non præ-
sumitur legitimus nisi probetur, vt rectè &
cum iudicio perpendit Matienç. vbi supra,
nu. 10. nec hoc casu Tell. loquitur nec con-
trariũ tenet: superest, vt resoluamus tertium
8 casum in eisdem terminis naturalitatis, an fi
lius præsumatur naturalis vel spurius, in ca-
su. l. 10. Taur. quæ est lex præcedens, nempe,
quando pater instituit hæredem filiũ suum
naturalem legitimis ascendentibus præteri-
tis, quod potest iure facere, vt in dict. l. 10.
Taur. an tunc in dubio præsumatur ille fi-
lius naturalis, vt liberetur à petitione aui, vel
auiæ petentis prædicta bona tanquam paren
tis legitimi defuncti testatoris: an vero præ-
sumatur spurius, ita vt si se naturalem esse mi
nime probauerit iuxta formam. l. ij. Taur.
succumbat: in qua quæstione Tell. in præ-
senti nu. 9. & 10. existimat hoc casu periculo
sam esse doctrinam Bald. dict. consi. 448. &
Aymon. vbi supra, existimantium filium in
dubio præsumi naturalem stante dict. l. 10.
Taur. nam permissio, de qua ibi relinquendi
bona filio naturali præteritis ascendentibus
legitimis, qualificata est ex eadem. l. nempe,
si filius prædictus sit naturalis: ergo, id ipse
probare tenetur alias nõ excludentur ascen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dentes legitimi, qui alias habent intentioné suam fundatam à iure in bonis filiorum suorum, vt in.l.6. Taur. hoc tamen limitat ipse Tell. nisi talis filius possideat prædicta bona, & sic esset reus: tunc etenim secundum eum actori incumbit probatio: quia filio sufficit sola possessio. Matienç. autem hic dict. gl.3. num.ij. contrarium hoc vltimo casu tenet aduersus Tell. nempe, etiam filium possessorem bonorum teneri probare se esse naturalem, ac si non possideret dicta bona, per eaq; in superiori casu in filio legitimo ipse tenuit: ego vero eandem concordiam, quam ibi assignaui inter eosdem autores in illo casu: in præsenti teneo atque probo, quia verisima est, & nulla congrua ratio differentiæ inter eos assignari potest, quanuis ibi, de legitimatione, hic vero de naturalitate loquamur, vt constat ex eodem Mat. dict. gloss.3. num.12.

9 Alios casus referunt supra dicti glossatores, nempe, quãdo nulla lis est inter aliquos, sed quidam prætendit Episcopatum, vel aliã Dignitatem, ad quam non nisi sit legitimus promoueri potest: & resoluunt quod si non est diffamatus, præsumitur esse qualitatis requisitæ, donec ab alio opponatur, & probe-
10 tur contrarium. Item quando aliquis est in possessione, vel quasi nobilitatis, vel alterius rei, cui ius commune resistit, tunc non præsumitur eum esse legitimum, vel naturalem, nisi hoc probetur, siue actor, siue reus sit: cũ habeat ius commune contra se, vt videri potest apud prædictos autores qui hoc late probant.

¶ Finis. 112. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Fiscus an attenta.l.Regia, præferatur coniugi in successione defuncti decedentis ab intestato absque descendentibus, ascendentibus & collateralibus: negatiue resoluitur.*

L.12. titu.8.lib.5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CXIII.

QVæro circa.l.12. titu.8.libr.5. Nouæ Collect. Reg. quæ habet, quod deficientibus descendentibus, & ascendentibus, & collateralibus, decedentis ab intestato omnia ipsius sint fisci: an stante hac.l. corriganturalia iura, quæ disponũt, vxorem hoc casu fisco præferri, & sic hodie fiscus vxori præferatur: vel lex hæc sit supplenda & limitanda per illa, nempe, vt stante viro, vel vxore, coniux superstes præferatur fisco, vt in.l.1.§.fin.ff. de iure fisci. & in.l. vacantia. C. de bon. vacant. lib. 10. & in.l. 1. in fin. C. vnde vir. & vxor. cum similibus adductis per Anto. Gom. in.l.8. Taur. n.25. & in.l.6. in fine. titu.13. part.6. & in.l.23. versic. Otrosi. tit.ij. part.4. Et videtur attenta generalitate huius legis per eam corrigi prædictas legesiuris communis, & Partitarum: & sic q fiscus hodie præferatur vxori, vel viro per nostram legem quæ generaliter & indistincte loquitur: est ergo generaliter & indistincte intelligenda, vt in.l. de precio. ff. de publ. in rem act. cum similibus. & in terminis nostræ.l. ita expresse tenet Tell. Fernand. in.l.3. Taur. in.3. part. nu.13. & iterum in.l.32. Tau. num.4.

1 Sed contrarium tenet in præsenti Matien. glo.2. nu.2. nempe, intelligi debere & supplerilegem nostram iuxta dispositionem iuris communis & regij partitarum, vt deficiente viro & vxore, qui fisco præferuntur, vt in dictis legibus succedat fiscus ab intestato non extantibus descendentibus, nec ascendentibus, nec collateralibus defuncti: aliàs secus, vt cuitetur legum correctio, cuius sententiã aduersus Tell. probo: cũ lex nostra expresse non excludat virũ aut vxorem, nec loquatur specifice, quando aliquis eorum extat, nec disponat quod fiscus præferatur eis, quod si disponeret aperte corrigeret ius commune supra dictum. Vnde alias in dubio ex generalitate

tate prædicta non est inducenda legum correctio: sed potius cuitanda vt iura iuribus cõcordentur, vt in.l. præcipimus. C. de appell. cap. cum expediat, de electione. lib.6. cum similibus. quod sæpissime videmus, in alijs materijs contingere: nam leges nouæ generales supplentur & declarantur per antiquas vt in.l. non est nouum. ff. de legibus.

¶ Finis. 113. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Stante cõsuetudine immemoriali Hispaniæ lege regia approbata clerici in sacris, an possint libere & secure testari, eisque succedatur ex testamento, & ab intestato tuta conscientia absque peccato mortali, etiam si bona intuitu ecclesiæ acquisita in pios vsus non relinquant, sed potius profanos, nempe cõsanguineis, vel alijs diuitibus nec ne? latissime examinatur per totam quæstionem: resolutur affirmatiue cum limitationibus.*

2 *Papa potest licentiam & priuilegium testandi concedere clericis.*

3 *Valet consuetudo, qua inductum est fructus beneficij vacantis per aliquod tempus ad defunctum pertinere, et an quod de illis possit testari. & num. 14.*

4 *Clericos fructus beneficiorũ proprios efficere vt de eis, eo modo, quo de bonis patrimonialibus disponere possint, & in eorum abusu, non cõtra legem iustitiæ sed misericordiæ peccare, quo fit, vt ad restitutionem male expensorum non teneantur secũdum vnam opinionem, sed secundum veriorem & communem, clerici male expendendo prædict. redditus, peccant mortaliter, sed ad restitutionem minime tenentur, vt in nu. 14. ad fi. non enim sunt domini eorundem, sed administratores & fideles dispensatores, vt in num. 13. quanuis secundum opinionem Archi. et aliorum communem, etiam clerici male expendentes peccant mortaliter & ad restitutionem teneantur, vt in nu. 9. & sequentibus.*

5 *Asserere omnes clericos testantes damnari, non solum est durum, sed & temerarium et falsum, secũdum doct. Sarmien. contra Aluar. Pelag.*

6 *Hæredes clericorum quibus ex testamento vel ab intestato defertur hæreditas dicta consuetudine & lege nostra regia: multo magis solutos esse ab eadem lege iustitiæ.*

7 *Bonorum ecclesiasticorum diuisio in quatuor partes facta Episcopo vna, Clero altera, Fabricæ tertia, ac denique quarta pauperibus addicta, quo tempore fieri contigerit.*

8 *Quando est dubium inter doct. in iure super eo, in quo disponit consuetudo, standum est consuetudini, quæ est optima legum interpres, licet in tali dubio communis opinio esset pro altera parte.*

10 *Consuetudinem generalem testandi in fauorem clericorum introductam non esse validam secundum communem.*

11 *Cap.1. in Decreto reformat. sessio.25. sacri Concil. Trident. in idem expensum & intellectum, nu.16.*

12 *L. fin. tit.8. lib.5. Nouæ Collect. Reg. intellectus ne obsit de communi modo relatæ.*

15 *Clericus fructus sui beneficij conuertens in vsus inhonestos luxuriando, accepta luxuria pro omni luxu, siue illicita concupiscentia, si excessus esset magnus*

absque

absq; dubio peccaret mortaliter, ad restitutionem autem minime teneretur sic indebite accipiens.

17 *Clerici relinquendo in suis vltimis dispositionibus vniuersaliter omnia bona sua in profanos vsus, obliti omnino operum piorum non sunt securi.*

18 *Consuetudo testandi clericos de redditibus suorum beneficiorum onerosa, & nociua ecclesiæ: quia forte indigeret refectione, ornamentis, vel vrgeret alia necessitas, nõ reddit securos eosdem, sed ex eorum bonis pars necessaria ecclesiæ pro prædict. necessitatibus subuenientis applicari debet, & auferri ab hæredibus.*

19 *Episcopi & alij prælati an possint de bonis intuitu ecclesiæ acquisitis primogenium instituere remissiue.*

20 *Milites sancti Iacobi Calatrauæ & Alcantaræ, an possint ex bonis patrimonialibus, & præterea de Comẽdatarum suarum redditibus, primogeniũ instituere?*

L. fin. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CXIIII.

1 QVero circa. l. fi. tit. 8. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ, approbantem consuetudinem valde antiquã horum Regnorum, vt in bonis clericorum in sacris constitutorum, etiam si sint acquisita intuitu ecclesiarum & beneficiorum, & ex redditibus ecclesiasticis succedatur ex testamento & ab intestato sicut in cæteris bonis patrimonialibus clericorum: an stante prædicta consuetudine, quæ profecto immemorialis est, vt doct. infra citandi asseuerant clerici de prædictis bonis possint libere & secure testari, & eis succedatur ex testamento & ab intestato tuta conscientia absq; mortali peccato; etiam si bona prædicta in pios vsus non relinquat, sed potius profanos, nempe consanguineis alijsque personis diuitibus necne? & quod tuta cõscientia absque mortali peccato hoc fieri possit non leue argumẽtum præstat nostra lex, quæ cũ à Christianissimis Principibus Regibus Hispaniæ matura deliberatione condita sit approbando præfatam cõsuetudinem, iustissima in vtroq; foro censenda erit: ne alias occasio & ansa præbeatur omnibus clericis eorumq; hæredibus in perditum iri autoritate huius. l. deceptis.

Secũdo, quia postquam à sacris canonibus separatio & bonorum siue reddituum ecclesiasticorum diuisio facta fuit, & ministris ecclesiarũ assignata pars separatim ab alijs bonis quæ ecclesijs conceduntur ad vestes, & ædificia aliaq; necessaria, hæc res absque dubio videtur, cum ex tunc ministri ecclesiastici vere domini sint, eius portionis, quæ sibi contingit vt tenet S. Thom. Soto. doct. Couar. & doct. Sarm. infra citandi: præmaximè cũ prohibitio testandi clericis facta, iure humano statuta sit: nam poterit contrario iure derogari, cum certum sit summum Põtificem, ecclesiæ principes totiusque Orbis Christiani consensum vel applausum, eam consuetudinem approbare saltem tacite.

Quo fit vt quanuis iure communi attento maxime cõtrouersum sit, an huiusmodi cõsuetudo sit valida, ea controuersia iam cessat cum iure regio expresse approbetur præfata cõsuetudo. Imo & iure communi eam validam esse. Tertio probatur ex eo quod immemorialis sit, quæ idem efficit quod Principis licentia atque priuilegij. l. 2. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. &c. c. 1. de præscript. lib. 6. c. super quibusdam. §. præterea. de verborum signific. quem text. doct. varijs in locis ad hoc allegat: sed Papa potest priuilegiũ & licentiam testandi concedere clericis, vt probat late doct. Couar. in. c. cum in officijs. nu. 7. de test. Greg. l. 53. gl. 1. tit. 6. p. 1. Matien. in hac. l. fi. gl. 4. n. 3. ergo & consuetudo immemorialis maxime lege Regia approbata id poterit efficere.

2

Quarto,

3 Quarto, hoc probatur ex text. egregio in extraua g. Ioan. 22. suscepti, de electione, vbi probatur valere cõsuetudinem, qua introductũ sit fructus beneficij vacantis per aliquod tẽpus ad defunctũ pertinere: ergo de illis consuetudine poterit testari, vel eos consanguineis alijsve personis relinquere.

4 Quinto facit doctrina S. Thom. 2. 2. q. 185. artic. 7. & in quolibet. 6. artic. 12. prout ipsum intelligit Caiet. ibi, vbi tenet clericos etiam Episcopos fructus beneficiorum suorum ita proprios efficere vt de eis eo modo disponere, quo de bonis patrimonialibus possunt & in eorum abusu non cõtra legem iustitiæ, sed contra legem misericordiæ peccare: quo fit vt ad restitutionem male expensorum nunquam teneantur, eiusdemq; rationis hos redditus esse. eademque lege censeri, qua bona propria secularia iudicanturi ex cuius mente colligitur, vt non solum ad restitutionem non teneantur clerici, verum nec peccent ex natura rei: etiam si no in vsus pios fructus partis sibi assignatæ, sed ad libitum distribuant. Primum, quia idẽ dicit esse iudicandum, quod de bonis proprijs: in bonis autem proprijs non peccatur non dando pauperibus: ergo nec in istis peccant, nec restituere tenentur. Item sicut excedendo in vsurerum suarum, itam vsu istius partis peccant cõtra debitum charitatis, non contra legem iustitiæ. Vnde etiam in foro cõscientiæ videtur tute posse, Beneficiatos largiri, maxime per testamẽtum de fructibus beneficij; dummodo per hoc non dimittant hospitalitatem & eleemosynas cõcedentes, & alia ad quæ de iure tenentur: quanuis in hoc de Episcopis consuetudo præfata contrarium admiserit; vt nec etiã ad pios vsus testari queãt absq; licẽtia & priuilegio Sũmi Põtificis qui sæpissime eam ex causa concedere solet, vt potest iuxta traditam per doct. Couar. vbi supra resoluentem esse communem sententiã: sicque iuxta opinionem hanc S. Thom. clerici sunt domini horum redditũ ecclesiasticorũ, & à lege iustitiæ liberi, licet charitatis sicut in alijs bonis & clerici, & laici non sint soluti, quam sententiam D. Tho. in omnibus supradictis sequuntur plures autores.

5 Vbi etiam refert aliorum autorum opiniones, & tandem hanc probat & dicit esse tenendam: asserere enim omnes clericos testãtes ob hoc damnari, non solum est durum sed & temerarium & falsum, secundum eundem Sarmient. dict. 4. par. cap. 1. num. 8. licet Aluarus Pelagius ab eo relatus, de planctu Ecclesiæ, lib. 2. c. 28. artic. fin. Tenet multo magis ab eadem. l. iustitiæ solutos esse hæredes

6 clericorũ. Quibus ex testamẽto, vel ab intestato hæreditas est delata dictis consuetudinibus permittentibus, & apud nos per. l. nostram Regiam, quicquid velit Nauarr. in eodem Tract. de redditibus Ecclesiæ. q. 3. nu. 11. & latius idem in Apologia de redditibus Ecclesiæ. q. 3. monito. 2. per totum: sed & ante Sarmiento eandem sententiam D. Thom. latissime explicat per conclusiones atq; probat doct. Soto. libro. 10. de iustitia & iure. quæstione. 4. artic. 3. per totum. fol. mihi. 893. & sequentib. dicens adeo sibi semper pro suo exili iudicio persuasum fuisse hanc opinionem D. Thom. vt quandiu Ecclesia contrarium non diffinierit, nescit an de illa decidere posset eo potissimum cum S. Thom. eam teneat, nec vllus eiusdem ordinis pater contrarium expresse dicat: tandem pagina sequẽti refert quod videntes Pontifices non posse vitam retinere communem facta bonorum Ecclesiæ partitione in quatuor portionibus singulas singulis addixerunt. Episcopo vnã, reliquo clero alteram, Fabricæ tertiam: ac denique quartam pauperibus idque fieri cæpisse circa annum Domini quadringentesimum septuagesimum, nempe, in confinibus temporum Hieronymi & Augustini. Tũc enim sedit Simplicius Papa, cuius est ille canõ, de redditibus. 12. q. 2. vbi hæc habetur diuisio ac posica in alijs iuribus ab eo ibi adductis præsertim in cap. vobis enim. 12. q. 2. eandem sententiam S. Tho. & aliorũ plurimorum quos refert, nempe, quod hoc casu non sit obligatio restitutionis aduersus Archid.

7 & com-

Universidad de Deusto
Biblioteca

& communem, probat etiam doct. Couar. in dict. cap. cum in officijs. nu. 3. de testam. & latissime meliusque omnibus plurimos eam sequutos referens probauit F. Anto. à Cordoua, in suo Quæstionario. lib. 1. q. 18. per totam, vbi appellat eam communem, & etiam F. Ludouic. Lopez. in suo Instruct. cõscientiæ. 1. p. c. 140. ad fin. & .141. & .142. & sequẽtib. vbi late resoluit, quod etsi clerici de suis redditibus Ecclesiasticis teneantur iure diuino dispensabili & Ecclesiastico erogare pauperibus, & in alios pios vsus distribuere totum residuum eorum, excepta sua familiaq; decenti sustentatione: alias si notabiliter omittant in profanos vsus conuertendo peccant mortaliter, ad restitutionem tamen minime tenẽtur, ibidem etiam referunt consuetudine immemoriali sublatam esse præd. diuisionem bonorũ. Quam refert Soto, vbi supra: ideoq; clericos suo die sicut antea manere obligatos ad distribuendum residuum pauperibus lege potius misericordiæ & charitatis quam iustitiæ, tam iure diuino quam ecclesiastico: licet Soto, vbi supra, iure tantũ ecclesiastico idem existimauerit ideoq; aliter faciendo peccare quidem mortaliter: nõ tamen teneri ad restitutionem: Episcopũq; debere erogare pauperibus. Si admodum diues sit quartam partem suorum reddituum quanuis minorem existimauerit Soto, vbi supra, nempe, quintã aut sextam: & quanuis hoc quintum fundamentum ex sententia S. Tho. & sequentium non sit omnino peremptorium cum etsi verũ videatur inconcussum tamen non sit ex supra dicta cõmuni opinione in contrarium relata: attamen cum prædict. consuetudo vniuersalis sit in Hispania & nostra. l. regia approbata & præterea iure etiam communi verior sententia videatur, vt valeat dicta consuetudo testandi ex fundamẽtis supra adductis amplius de ea nõ videtur disputandum, præmaxime cum eandem veriorem & receptiorem esse plurimos doct. eam sequentes allegãs testetur nouissime Matienç. hic glo. 1. nu. 1. & glo. 4. n. 4. quam etiam vltra eum tanquam verioré sequitur Ioannes à Rojas in Epitho. succeſſ. cap. 34. num. 39. & sequentib. plures etiam referens, & nu. 42. meminit capitum Regiorum, in hac nostra. l. fin. comprehensorum, dicẽs quod hanc consuetudinem iura Regia approbant & in terminis nostræ quæstionis & huius. l. eandem sententiam probat doct. Didac. Perez. in. l. 1. tit. 3. lib. 1. Ordin. col. 115. versic. est & aliud. & col. sequenti per totã, vbi inquit, quod ipse non auderet hanc consuetudinem damnare, sed iustam in vtroque foro, tam conscientię quam seculari iudicaret: quinimo etiam secluſa nostra lege, quanuis de iure communi communis etiam opinio sit in contrarium, vt ex dictis autoribus constat nempe, vt non valeat prædicta consuetudo & præcipue quæ est onerosa ecclesijs, vt in cap. 1. de consuetudine. tamen, quãdo dubium est inter doctores in iure super eo in quo disponit consuetudo standum est consuetudini quæ est optima legum interpres, vt in. l. si de interpretatione. & in. l. minime. ff. de legibus. ita tenet Abb. consil. 26. incipit. in quæstione quæ ad præsens vertitur. num. 5. volum. 2. quæ cõclusio habet locum, licet in tali dubio communis esset pro altera parte, quia altera pars contra communem preualet propter autoritatem consuetudinis, secundum Dec. in cap. at si clerici, in principio. n. 25. circa finem de iudicijs. quem refert cum eo transiens Gregor. Lopez, in. l. 53. glo. 1. in fine. tit. 6. part. 1. 8

Nihilominus tamen pro contraria parte, imo quod non obstante nostra lege præfata generalis consuetudo testandi non excuſet clericos, qui tempore mortis omnes prouentus quos ab ecclesia habuerunt relinquunt consanguineis diuitibus, vel alijs non egentibus. Facit sententia Archidiaconi & aliorũ plurimorum autorum, tam Theologorum quam Canonistarum atque communis relata à supradictis scriptoribus quæ habet clericum habentem beneficium ecclesiasticum vltra sibi necessaria in, pfanos vsus redditus illius expendentem mortale crimen cõmittere & teneri ad restitutionem illorum reddituum, quos ita expendit: quã maximo conatu totisq; viribus latissimo apparatu probauit doct. Nauar. in dicto libello de redditibus Ecclesiæ, per totum, & in Apologia ab eodem 9

eodem postmodum contra doct. Sarmient. edita, & ante eum plures magni nominis Theologi, & testatur communem Ioannes Maior, in. 4. distin. 24. quæst. 17. quos refert doct. Couar. in dict. c. cum in officijs. nu. 3. versiculo, quartum, de testam. vbi tãdem refert D. Thom. & Caieta. vbi supra aliosque plures Theologos concedentes prædictam cõsumptionem absque mortali crimine nõ fieri, negantes tamen restituendi obligationẽ: in hũcq; sensum intelligit verba S. Tho. supra pro priori parte relata; & horum sententiam benigniorem esse profitetur, & in nostris temporibus admittendam ex totius Christiani orbis consuetudine, qua plurimi adiuuatur, & hoc modo ad fœdus reducit prædictas opiniones contrarias, vt testatur Mench. § 22. n. 75. & quod prædicto casu nõ sit obligatio restituendi latissime optimeq; probat D. Soto, vbi supra, Cordub. & Ludo. Lopez, vbi supra, quod est verius & tenendum: ergo testari de his libere clericus licite non poterit, etiã retenta prædict. concordia. 10

Secundo, pro eadem parte facit cõmunis opinio relata à prædict. autoribus, quam iure nituntur probare, quæ habet quod cõsuetudo prædicta generalis testandi in fauorem clericorum introducta minime valida sit, essequehanc magis communem sententiam profitetur ex alijs doct. Couar. in dict. cap. cum in officijs. num. 9. de testam. & Grego. Lopez, in dict. l. 53. d. glo. 1. vbi inquit quod ipse consuleret talibus clericis non multum inniti tali consuetudine; & quod saltem disponant in pios vsus de talibus acquisitis ex redditibus ecclesiarũ si tali consuetudine velint inniti, quia ista pars est securior, & sic in foro cõscientiæ amplectenda: hoc consiliũ tanquam tutius præstat etiam Matienç. hic glo. 4. in fine. Et tandem quod hæc consuetudo non excuſet clericos à peccato, qui tẽpore mortis omnes prouẽtus quos ab Ecclesia habuerunt relinquunt consanguineis diuitibus, vel alijs non egentibus, & nihil præstant, vel ecclesiæ, vel pauperibus, vel in aliquos pios vsus erogandum, tenet Auend. respons. 19. nu. 8. verſi. venit temperanda, &c. vbi ad id refert. Hostien. Archid. vbi supra, & glo. pragm. sanct. sed eam magis communem appellat Ioan. à Rojas, vbi supra. d. nu. 39. & quod clerici non possint testari de bonis ex beneficio simplici acquisitis testatur communem plures referens Mench. de succeſſ. creat. §. 22. nu. 39. vbi eam sequitur.

11 Vltimo pro eadem opinione facit text. Saeri Concil. Trid. Sess. 25. c. 1. in Decreto de reformatione, qui ita se habet, omnino vero eis interdicit, ne ex redditibus ecclesiæ cõsanguineos familiares ve suos augere studeãt, cũ & Apostolorum Canones prohibeãt, ne res ecclesiasticas, quæ Dei sunt cõsanguineis donent, sed si pauperes sint, ijs aut pauperibus distribuant, eas autem non distrahant, nec dispensent illorum causa: imo quod maxime potest eos sancta Synodus monet, vt omnẽ humanum hunc erga fratres, nepotes propinquosque carnis affectum, vnde multorũ malorum in ecclesia Seminarium extat, penitus deponant: quæ vero de Episcopis dicta sunt, eadem non solum in quibuscunque beneficia ecclesiastica, tam secularia quam regularia obtinentibus pro gradus sui conditione obseruari, sed ad sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinales pertinere decernit quem text. allegauit doct. Nauar. in suo libello de redditib. eccles. quæst. 1. nu. 68. ad hoc quod sola libertas aut amicitia humana non sufficit ad huiusmodi sumptus iustificandos, & prius. d. q. 1. n. 26. ex eodẽ. c. deducit illud nõ interdixisse concilium si nõ intellexisset inesse illis onus tribuendi superflua pauperibus: Sed & aliæ multæ autoritates sanctorum atq; iura adducuntur pro hac eadem parte à doct. Nauar. & Couar. vbi supra, alijsq; autoribus eiusdem sequacibus, hanc etiam secundam partem plurimos referens sequitur & testatur communem doct. Molin. de Hispan. primogen. lib. 2. c. 10. num. 53. & sequentib. vbi probat, valere huiusmodi cõsuetudinẽ generalem Hispaniæ nostra lege Regia approbatam & quod iuxta eam consuetudinẽ ius reddatur, nõ solũ apud iudices seculares, sed etiã apud ecclesiasticos, & quod sic quotidie intelligi ac practicari solet, & hoc esse absolutissimum quo ad forum contentiosum, sed dubium quo ad forum cõscientiæ, imo quo

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad ipsum, nempe forum interius, inquit, procedere proculdubio opinionem Nauarr. vbi supra, & sic quod in foro cõscientię non excuset prædict. consuetudo, qua ratione n. 58. clericis sicut prælatis consulit, ne ex redditibus ecclesiasticis primogenia, ad solam familiæ perpetuã cõseruationem instituãt, nisi in casib⁹ quibus superius ipse n. 48. & sequent. in prælatis id fieri posse resoluit, cum id etiã stante generali Hispaniæ consuetudine citra conscientiæ discrimen fieri non possit, eandem sententiam cum Couar. vbi supra ipsius fundamenta late transcribens probare videtur nouissime Licentiatus Salazar, de vsu & consuetudine, & Stylo Regal. Cancell. ca. 3.
12 num. 12. & sequentib. Et tenendo hanc sententiam, non obstant fundamenta cõtrariæ. Et primo, non obstat lex nostra Regia approbans prædictam consuetudinem & successionem clericorum: quoniam ipsa loquitur respectu valoris testamentorum clericorum atque successione ipsorum, tam ex testamento quam ab intestato: & sic quo ad forum contentiosum quod iuste lex introducere potuit cum successiones maximeq; modus succedendi sint de iure ciuili, iuxta latissime tradita per Menchacã de success. creat. §. 1. n. 1. & sequentib. At vero lex nostra non loquitur, nec se intromittit quoad forũ cõscientiæ, circa illud autem vnusquisque prospiciat. Vel secundo respondeo, cum doct. Nauar. in eod. libel. de redd. eccles. q. 3. corol. 9. n. 16. vbi meminit nostrę. l. & inquit eã per spexisse ad lites vitãdas, & alia plura damna, quæ indies orirentur, exquirendo, an & qualiter ac quatenus beneficiarij excesserint de
13 prędictis bonis testãdo & mouẽdo lites aduersus eorum hæredes, nec mens legislatoris fuit vt omnia passim testamenta beneficiariorum tueretur, nec si ea fuisset iusta foret, sed tantum voluit quieti Reipublicæ consulere & seminarium atque fomentalium iurgiorum & scandalorum prudentissimo consilio submouere ac ipsorum testamentorum conditores suæ ipsorum conscientiæ relinquere vt Deo reddant rationem exacte eã pos cituro. Sicque in ea resident sententia quod consuetudo non cõcesserit, nec etiam possit concedere beneficiarijs facultatem testandi de redditibus ecclesiasticis in profanos vsus licet in piosſic, quanuis nec in pios Episcopis Hispaniæ dederit: &. n. 12. tenet hæredes beneficiarij defuncti non posse prædict. fructus percipere nisi tanquam pauperes, aut quia debita defuncti ex alijs suis ipsorum hæredũ bonis in pauperes aut pios vsus impendisset: quod expresse est cõtra ea quę supra in prima opinione tradidimus ex doct. Sarm.

Nec obstat si dicatur, quod si consuetudo hæc iniusta foret, non solum quo ad forum interius, sed etiam quo ad forum exterius seruanda non esset, cum cõsuetudo iniusta etiã in foro exteriori seruanda non sit, vt in cap. erit autem lex. 4. dist. & in. c. fi. de consuetudine. nam respondet doct. Molin. vbi supra. nu. 57. quod hæc consuetudo simpliciter ac generice sumpta iusta videri potest cum ex ea subueniatur cõsanguineis clericorũ alioqui forsan egentibus & alijs quibus ex testamentis eorundem iuste subueniri potest: & quanuis hoc ad maioratus vel ad alios vsus mere profanos, vel etiam abusus extensum iniustum videri possit non ideo deficere debet consuetudo generalis atque lege obseruari mandata cum vt plurimũ iusta esse possit, atque etiam si lex generalis iustitiam in eius constitutione requirat, postquam tamẽ facta ac promulgata est nemini licet de eius iustitia aut iniustitia disputare. l. prospexit. ff. qui & à quibus. & in dict. c. erit autem lex 4. dist. ideoq; non mirum si consuetudo ipsa quo ad forum exterius seruanda sit, quo ad forum autem interius non excuset.

Ad secundum fundamentũ eiusdem primę partis respondetur negando assumptum nempe clericos esse dominos horũ fructuũ quandoquidem, vt communis sententia contendit id non sunt, sed administratores, & fideles dispensatores, & quod non sit vera opinio existimantium clericum vsufructuario assimilari quo ad beneficium ecclesiasticum affirmat Mench. dict. §. 22. num. 40.

Tertium etiam non obest quoniam consuetudo etiam immemorialis testandi eo tantum tendat, quod in respõsione ad primum fundamentum, & sic ad nostram. l. prædixi.

Non

14 Non obstat & quartum, nempe extrauagan. illam Ioann. vigesimi secundi, susceptu: quoniam text. ille, hoc non statuit, vt liceat beneficiarijs ex consuetudine testari de fructibus, primi aut secundi anni ob quod Zenzelin, ibi, in glossa. verbo, Defuncto. adnotauit fructus istos conuertendos esse in vtilitatem animæ defuncti, & idem in alia glossa. verbo, Ecclesijs. sentit in solutione nominum, vel debitorum defuncti: quod summam habet rationem perspecta mente dictæ consuetudinis id permittentis, ne bona deessent sumptibus funerum & solutioni debitorum defuncti: & idem in gloss. personis. addit non valere consuetudinem deferentem prædictos fructus personis laicis diuitibus: ex quibus glossis, doctor Nauar. vbi supra dicto numero duodecimo. colligit quod etsi ille text. constituisset valere consuetudinem permittentem beneficiario testari de fructibus primi, aut secundi anni post mortem suam perceptis, quod non constituit esset sane intelligendus de consuetudine testandi in pios vsus & non profanos.

Non obstat quintum fundamentum, ex sententia diui Thomæ: quoniam illa absque dubio non procedit cum communis sit in contrarium tot autoritatibus sanctorum comprobata.

Quid tenendum in quæstione admodum difficili & necessaria? Mihi profecto prior sententia verior & tenenda videtur attenta prædicta vniuersali & immemoriali consuetudine Hispaniæ per legem nostram approbata, quæ habet vt clerici libere possint testari de redditibus suorum beneficiorum, & bonis intuitu ecclesiæ acquisitis sicut de bonis proprijs relinquendo ea consanguineis & alijs, quibus voluerit legare etiam diuitibus, nam hæc consuetudo (de cuius validitate non est amplius disputandum) cum sit approbata per nostram. l. & immemorialis sicque habeat vicem priuilegij securos reddit clericos in conscientia, ita de prædictis bonis disponentes quanuis non dubitauerim consultius eos facturos, si in pios vsus prædicta bona intuitu Ecclesiæ acquisita relinquant quam in profanos, quod eis consulo, vt euitent opiniones, & magis apud Deum & homines mereantur tenendo, quod securius est, si aliud tamen fecerint eos damnare ob id non auderem: quo fit vt etiam hæredes eorum tam ex testamento quam ab intestato tuta conscientia prædicta bona obtineant, & retinere possint ex fundamentis & rationibus supra pro hac sententia adductis, quibus non sufficienter responsum est in secunda, nam cum prædicta vniuersalis & immemorialis consuetudo, id libere introduxerit, & lege nostra Regia approbata sit, & à summis pontificibus, eam minimè ignorantibus tolerata, quousque vniuersalis Ecclesia aliud declarauerit, securos reddet clericos in conscientia, eidem consuetudini & autoritati nostræ legis, nisi testantes & hæredes eorum ipsorum bona obtinentes, cum tam illi quam isti iustissimam habeant causam credendi id sibi in vtroque foro licere: quia hæc prohibitio testandi clericis facta iure tantum humano statuta est ex text. in cap. relatum. el segundo. de testamentis, dum tantum approbat consuetudinem, quæ permittit clericos testari in pios vsus, aut in præmium alicuius ministerij clericis viuentibus à famulis impensis: & sic videtur generalem consuetudinem testandi in alios vsus improbare, vt ex eo textu, communis sententia doctorum notat: eodem igitur iure humano, & sic per consuetudinem præfatam immemorialem à summis Pontificibus toleratam, & à Regibus nostris approbatam in hac lege derogari poterit & contrarium induci.

Responsio autem supra assignata ad hanc nostram legem, ex doctore Nauar. est præter ipsam, & sic videtur diuinare. Nec etiam responsio doctor. Molinæ ad prædictam difficultatem supra relatam satisfacit, quoniam prædicta consuetudo Hispaniæ testandi clericos de bonis intuitu ecclesiæ quæsitis nostra lege approbata, tam in pios vsus quam in profanos generalis

Universidad de Deusto
Biblioteca

est & ideo, si ex ea parte quę in profanos vsus id permittit quo ad forum conscientiæ non procederet tanquam iniusta, nec etiam quo ad forum exterius valeret, vt in dict. cap. erit autem. lex. 4. dist. & in dict. cap. fi. de consuetudine, quare cum lex nostra regia indistincte approbet prædict. generalem consuetudinem, quæ testamenta clericorum de rebus intuitu ecclesiæ acquisitis, tam in pios, quam profanos vsus valida, quo ad vtrumque iusta ac valida censenda erit.

Non obstat responsio ad secũdum nostræ sententiæ fundamentum, quia ipsum est ex sententia sancti Thomæ aliorumque grauissimorum autorum & verum videtur ex prædicta diuisione bonorum ecclesiasticorum à summis Pontificibus facta.

Responsio ad tertium est sublata ex supra proxime dictis in versic. nam cum prædicta vniuersalis, &c.

Responsio etiam ad quartum fundamentum nihil præstat, quoniam etsi glossæ illæ verum dicant, quod tamen ex eo text. minime constat, ideo ibi illud, quoniam agitur de præiudicio tertij, hoc est, successoris in beneficio; cui bona intuitu ecclesiæ acquisita à prædecessore reseruãtur, vt in cap. præsenti, de officio ordin. in. 6. & in cap. relatum. 2. de testam. cessante ergo dicto præiudicio habẽtis in beneficio ius quæsitum, poterit consuetudo introducere, vt clerici de bonis proprijs intuitu ecclesiæ acquisitis testari valeant.

Modo respondeamus ad fundamenta contrariæ partis, & nõ obstat primum quoniam in contrariam sententiam sancti Thomæ, & aliorum plurimorum, vt supra, visum est in 1. opinione, & præterea cõmunis opinio cõtraria procedit, & loquitur inter viuos nulla stante cõsuetudine. Et præterea respectu peccati, non vero restitutionis male expensorũ, iuxta cõcordiam veram & tenendam supra assignatam. Nos vero loquimur in vltima volũtate stante prædict. vniuersali & immemoriali consuetudine à summis Pontificibus tolerata & à nostra lege regia approbata, quæ omnia securos reddunt clericos testan-
15 tes in conscientia, & eorum hæredes, &c. Si autem is clericus fructus sui beneficij cõueret in vsus inhonestos, luxuriando, accepta luxuria pro omni luxu, siue illicita concupiscentia, & excessus esset magnus tunc absq; dubio peccaret mortaliter, iuxta dicta per Sil uest. in summa. verb. clericus. 4. nu. 15. vbi an ad restitutionem teneatur sic indebite accipiẽs, qui in parte negatiua remanere videtur, quæ est benignior, & hodie tenenda secundum Couar. vbi supra.

Non obstat & secundum fundamentum contrariæ partis, nempe altera cõmunis sententia, quæ habet vt prædicta cõsuetudo non sit valida: nam ea cessat hodie cum sit approbata nostra. l. regia, & iure quoque communi satis probatum existit supra ipsam valere, quoniam text. in cap. relatum. in secundo. qui in contrarium adducitur approbans consuetudinem tũc vigentem, nõ reprobat hãc quæ modo frequentissimo vsu obseruatur: ita doct. Couar. in dict. c. cum in officijs. n. 9. ad finem.

16 Vltimo, nõ obest. c. 1. de reformatione. sessione. 25. sacri concil. Trid. supra adductum pro. 2. part. quia concilium in hac parte nihil innouare videtur cum magis debitum charitatis respiciat, & officij sui clericos admoneat, quam aliquid specialiter in hac re statuat, sed in genere ostendit id, quod ex debito charitatis Episcopi & clerici sunt obligati, vt respondit in proposito D. Sarmient. de reddit. eccles. 4. p. c. 6. n. 15. cuius hæc responsio colligitur ex illis verbis cõcilij: imo quam maxime potest, eos sancta Synodus monet, &c. Ad alia iura & autoritates sanctorum quæ in contrarium adducuntur sufficienter respondet doct. Soto, vbi supra, in versic. pro solutione aũt. & doct. Sarm. vbi supra. & optime Corduba, vbi supra, nec placet qđ ex. d. Decret. cõcil. Trident. & alijs fundamentis nouiter opinatus est Ludouic. præfat. d. q. 143. existimãs donationes profanas, & superfluas factas de bonis superfluis ecclesiastic. esse nullas, & ideo donatarios huiusmodi si illis superabũdet duplici nomine teneri quod sibi superest pauperibus, aut pijs causis ex debito charitatis reddere sub culpa mortali. Hoc enim, ex supradictis iure non procedit.

17 Supradicta tamen tenenda sententia intelligenda

ligenda est quãdo clerici in suis eulogijs atq; vltimis dispositionibus aliquid relinquunt ecclesiæ vel pauperibus in alios pios vsus erogandum prout communiter contingit, alias enim si nihil horum faciant, sed vniuersaliter omnia sua bona in vsus profanos relinquant obliti omnino operum piorum existimo non procedere hoc casu hãc sententiam, cum tũc temporis immemores sint suæ propriæ salutis, vt constat ex Auend. dict. respon-
18 so. 19. nu. 8. in versic. venit temperanda, quo in loco alias limitationes refert, & præcipua est quando prædict. consuetudo esset onerosa & nociua ecclesiæ: quia forte indigeret refectione vel ornamentis ad celebranda officia diuina, vel vrgeret alia necessitas, quia si læsio non esset modica ex prædict. bonis auferretur à consanguineis hæredibus clericorũ pars necessaria ad sustinendum hoc onus, illiq; ecclesiæ applicaretur, vt in cap. 1. de cõsuetudine. Sequitur in terminis plures refe-
19 rens Matienç. hic glo. 1. num. 3. De episcopis autem & alijs prælatis ecclesiasticis secularibus, an possint de bonis intuitu ecclesiæ acquisitis primogenium instituere, latissime agit doct. Molin. vbi supra. n. 26. & sequentibus, vbi distinguit & limitat pluribus modis.

20 De militibus sancti Iacobi, Calatrauæ & Alcantaræ, an ex bonis patrimonialibus, & præterea de comendatarum suarum redditibus possint primogenium instituere videndus est late idẽ doct. Molin. vbi supra, lib. 2. c. 9. n. 69. vbi de bonis patrimonialibus id clarissimum iudicat, vt possint. De cæteris vero suarum cõmendatarum redditibus idem verius esse probat quo ad ius fori, vt de his libere disponere possint in vita & in morte aduersus doct. Nauar. in cap. fin. 16. quæst. 1. in 3. quæst. nu. 29. cum sequentib. vbi resoluebat de eis non posse cõmendatarium in vltima voluntate disponere, nec etiam illa in vita, nisi in pios vsus erogare prout de bonis prælatorũ seu clericorum. idem Nauar. exi-
1 stimat, vt supra visum est: quo ad ius vero poli relinquit cogitãdum Molin. vbi supra, eo quod dubia sit opinio tenentium cõmendashorum militum tãquam ecclesiastica be neficia censeri: ego vero adhuc in his præfatam consuetudinem, si ipsa adsit generalis, seruatis tamen ordinationibus dictarum religionum excusare existimo, præsertim cũ his militibus licentia contrahendi matrimonium concessa sit à Sede Apostolica, quia absurdum foret quod possent liberos procreare legitimos, & eis non licere aliquid in vita vel in morte relinquere, etiam ex redditibus suarum commendatarum: quod si matrimonium non contraxerint prout possent adhuc idem existimarem ex supra dictis rationibus.

¶ Finis. 114. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *IN generali obligatione bonorum non comprehenduntur bona prohibita alienari sub pœna.*

2 *Hypotheca cum traditione contracta pro tanto precio quod non sit spes luitioni inducitur alienatio.*

3 *Prohibita alienatione & hypotheca cum pœna, ex hypotheca cũ traditione, incurritur pœna.*

4 *Traditio vera, vel per constitutum requiritur ad hoc, vt emphyteota alienans emphyteosin sine licentia domini incidat in pœnam caducitatis in commissum.*

5 *Prohibita alienatione, censetur prohibita tentatio alienandi, si id constat ex Voluntate prohibentis.*

6 *Emphyteota incidens in pœnam caducitatis in cõmissum per alienationẽ cum traditione rei emphyteos sine licentia domini non euitat pœnam si postea rem recuperet.*

7 *Emphyteota alienante partem rei emphyteosis, non incidit in pœnam caducitatis totius rei, sed illius tãtum partis, quam alienauit, & tradidit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 *Hospitale siue eius rector alienans rem sibi relictam cũ prohibitione alienationis designata persona cui applicari debeat si alienetur cadet à re sibi relicta.*

9 *Sed an hospitali hoc casu, vel monasterio, alteriue causæ vel loco pio competat restitutio in integrum aduersus contractũ alienationis late agitur & in numeris sequentibus, vbi resoluitur affirmatiue.*

10 *Priuilegiatus certans de damno euitando bene vtitur priuilegio restitutionis aduersus pariter priuilegiatum certantem de lucro captando.*

11 *Minori competit restitutio in integrum, vt hæreditatem sibi relictam consequatur aduersus propriam negligentiam.*

12 *Minor restituitur aduersus propriam negligentiam nõ soluẽdi Canonem in triennio, ne incidat in commissum.*

13 *Ecclesia semper quod lædatur restituitur in integrum, infra quadriennium, quod si enormissime lædatur intra. 30. annos.*

14 *Restitutio competit monasterio alienanti aduersus causam piam substitutam.*

15 *Habens penes se instrumentum præsumitur scire omnia in eo contenta.*

16 *Restitutio competit aduersus dolum præsumptum de futuro.*

17 *Amittere ius iam acquisitum est damnum.*

18 *Hoc non procedit quando lucrum illud acquisitum reuertitur ad eum à quo processerat.*

19 *Priuilegiatus contra pariter priuilegiatũ vtitur suo priuilegio restitutionis quando ille prius maximum damnum pateretur si non restitueretur.*

Consiliũ in causa duorum monasteriorum.

QVÆSTIO. CXV.

QVæro vltimo circa hũc tit. 8. De las herẽcias. lib. 5. Nou. Collect. Reg. testatrix quẽdã reliquit bona sua ꝓ dote cuiusdã monasterij Sanctimonialiũ, quod fundauit in oppido de Don Benito Placentinæ Diœcesis & prohibuit eorum alienationem hypothecam, & census constitutionem super ipsis fiendam sub pœna quod alias bona peruenirent ad aliud monasterium monachorum Diui Augustini vrbis Pacensis: Sanctimoniales prædictæ cum licentia sui Vicarij, qui erat tunc temporis Prior dict. monasterij Pacensis præ dicta bona generaliter obligarunt cuidam censui atque specialiter ipsum censum constituerunt super quadam defensa dict. testatrici cõtra prohibitionẽ ipsius posteaquam redemerũt dict. cẽsum dubitatur primo, an propter supradicta monachi monasterij Pacensis habeant aliquod ius ad omnia prædict. bona generaliter obligata dict. censui, vel saltem ad dictam defensam super qua specialiter fuit constitutus dict. census. Secundo posito, quòd dicti monachi habeant ius ad dictam defensam ex dicta causa, an monialibus, quibus prius fuit relicta cũ prædict. prohibitione competat in integrum restitutio aduersus prædict. constitutionem census à se factam, super dict. defensa ad hoc, vt liberentur à dict. pœna & caducitate propter enormem, vel potius enormissimam læsionem sibi ob eam causam cõtingentem? super hoc casu fui consultus & præuia deliberatione, & cum reuolutione plurium librorũ respondi, ideo totum cõsilium hic inferere ad literã libuit: quia sæpe in praxi vsui esse poterit.

Ad primũ dubiũ breuiter respondeo, ꝙ simoniales prædictæ tempore constitutionis dict. cẽsus alia bona habebãt & possidebant, quã sibi à d. testatrice relicta ratione dictę generalis hypothecæ vel obligationis, monasterium Pacense nullum ius habebit ad prædicta bona præd. monialibus relicta sub dicta pœna 1

cta pœna. Quia licet testatrix expresse prohibuerit generalem obligationem atque hypothecam, attamen in generali obligatione bonorum non comprehendũtur bona prohibita alienari sub pœna, vt tenet Bart. in. l. codicillis. §. instituto, num. 5. ff. de legat. 2. & sequitur plures referens Anto. de Fano, in Tractatu de pignor. 2. membro. 2. part. num. 42. fol. 12. & Deci. consil. 422. num. 7. & consil. 645. num. 9. 2

Sed ad dictam defensam super qua prædict. moniales specialiter constituerunt dictum censum cum hypotheca speciali Monasterium Diui Augustini Pacens. bene habebit ius, vt constat ex clausula testamenti dict. testatricis, ibi, *Y si las dichas monjas y conuento, o Priora, vendieren, o tentaren de vender, trocar, o cambiar, o acẽsuar, o dar a tributo, o empeñar, especial, o generalmente:* & ibi, *Y quiero y mando que si las dichas monjas vinieren cõtra lo susodicho, o cõtra parte alguna dello, q̃ los dichos mis bienes, ansi enagenados, o trocados, o cambiados: ayã por suyos proprios para siempre jamas, el Prior y frayles q̃ a la sazõ fueren del monasterio de S. Augustin de nuestra Señora de Sperãça de Badajoz,* Nam testator rem suam legando hanc conditionem apposuit, vt potuit sicut aliam quamlibet iuri nõ contrariam, vt in. l. filiusfam. §. diui. cum materia. ff. de legat. 1. & in. l. cum pater. §. libertis. & in. l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. omnis em̃ dispositio testatoris non repugnans legi, vt lex obseruanda est, vt in Authen. de nuptijs. §. disponat. collat. 4. & volũtas testatoris gubernat & regit conditiones testamenti, & codicillorum. l. in conditionibus primum locũ. ff. de cond. & demonstr. l. enim. duodecim tabularum cauebatur. vt vti quisque rei suæ legasset: ita iusesset, vt in. l. verbis legis. ff. de verb. signif. & in principio Instit. ad l. Falcid. conducunt in proposito plurima, quæ adduxi in repet. l. nemo potest. in princ. ff. de legat. 1. 3

Secundo quia licet quando est prohibitatum alienatio sub pœna per solam hypothecam, vel obligationem nõ incurratur in pœna, nec admittatur tertius vocatus ad illa bona, nisi hypotheca contrahatur pro tanto precio, quod non sit spes luitionis & tradatur res hypothecata creditori, tunc enim inducitur vera & pfecta alienatio, vt tenet Bar. in. l. qui habebat. in fine. ff. de lega. 3. sequitur alios allegans Anto. de Fano. vbi supra. 1. p. 2. part. n. 30. fol. 10. & iterũ in. 3. mẽbro. 2. partis. n. 69. & 73. fol. 23. &. 24. & optime doct. Anto. Gom. in. 1. Tom. Var. resol. c. 12. n. 39. versi. rursus. & finaliter. fol. 118. tamen si expresse prohibita sit, non solum alienatio sed etiã hypotheca, cũ pœna priuationis, vel alia siue per testamentum, siue per statutum, tũc ex hypotheca cũ traditione bene incurritur dict. pœna. etiamsi hypotheca ipsa non fiat pro tanto precio, quod non sit spes luitionis vt pluribus resoluit idẽ Fano. vbi supra. d. 3. mẽbro. 2. p. n. 78. & sequentibus. vbi n. 81. tenet sufficere in proposito ꝙ traditio fiat per actũ fictum constituti, quia per cõstitutum vera possessio transfertur, vt in. l. ꝙ in eo. in princ. ff. de acquir. possess. sicut sufficit idem constitutum ad incurrendam pœnam caducitatis in cõmissum rei emphyteosis alienatę sine voluntate dñi, cum tamen etiam eo casu requiratur traditio, vt cum cõmuni & crebriore atq; veriore in puncto iuris opinione resoluit Iul. Clarus. lib. 4. recept. sent. §. emphyteosis. q. 13. in versi. sed nũquid. & in versic. sed quid. & doct. Anto. Go. in. l. 45. Tau. n. 95. quãuis ipsi cõtrarium velint. Sed cõem latissime probat & sequitur dicens eam esse cõmunem, magisq; cõmunẽ aduersus Guid. Papam. decis. 101. Roland. à Valle. consil. 51. per totum lib. 2. quæ clausula constituti sẽper solet apponi in cõtractibus censualibus, & sic credendũ est appositã fuisse in hoc de de quo agimus præmaxime, ꝙ etiam si appositа non sit in nostro casu traditio necessaria nõ erat ad hoc, vt incurratur. d. pœna ex verbis testamẽti supra relatis: ibi, *O tentaren de vẽder, o trocar, o cãbiar, o donar, o acẽsuar,* Nã ex his manifesta volũtas testatricis ostẽ- 4

Universidad de Deusto
Biblioteca

ditur, quæ est seruanda vt supra est dictum q̃ sufficiat tentatio actus quãuis nõ perficiatur,
5 nec ad traditionem perueniatur, vt in simili proposito tenuit Roland. à Valle. cõsil. 56. n. 12. lib. 1. allegans notata per Barto. in. l. filius famil. §. diui. ff. de legat. 1. & in. l. qui absenti, §. 1. ff. de acquir. possess. dum cõcludit quod prohibita alienatio dicitur, & siquis alienauit vel tentauit alienare: quia dicta verba significant tempus ante alienationem perfectam, & quod antea quam sequatur, & sit in actu alienandi priuatio inducitur, & consequenter hoc casu habuit locum trãslatio, vt in terminis consuluit Ruinus, consi. 129. col. 2. volum. 2.

Secundo, quia vltra hypothecæ constitutionem, in qua requiritur traditio ad incurrendam pœnam, vt supra est dictum, testatrix expresse prohibuit Acensuar, o dar tributo: Ergo cũ sit cõstitutus cẽsus super ipsa defensa specialiter, etiam si non interuenerit traditio cõmittitur pœna: quia possessio rei super qua census constituitur remanere solet penes censum constituentem, traditio autem eius fieri solet quando traditur ad tributum, hoc est, in emphyteosim, cum pensione ipsi domino, quotannis soluenda, vt sensit testatrix, ibi, O dar a tributo: & sic illa disiunctiua, o, posita inter hæc verba, Accẽsuar, o dar a tributo: Ponitur inter diuersa, quia in primo casu non fit traditio rei, hoc est, quando census constituitur super ea, in Secundo vero quando se da a tributo ea fit, voluit igitur expresse testatrix incurri pœnam, quando
6 sea censuale: quanuis non traderetur. Nec prodest monialibus, quod ipsum censum redemerint, & sic defensam ipsam liberam ab eo nunc habeant cum semel in pœnam inciderint ex doctrina Bart. in emphyteota post alienationem & traditionẽ rei emphyteosis sine consensu domini rem ipsam recuperante loquente in. l. sequitur. §. item Labeo in fine. ff. de vsucap. communiter approb. vt plures referens testatur Iulius Clarus, vbi supra, versic. sed quid si emphyteota.

7 Nec propter dictum censum specialiter constitutum super prædicta defensa incurrunt moniales in priuationem omnium bonorum sibi relictorum à testatrice, sed tantum dict. defensæ, super qua census specialiter fuit constitutus vt in emphyteota alienante partem rei emphiteoticæ, quod non cadat à tota re, sed à parte alienata resoluit esse communem opinionem, idem Iul. Clarus, vbi supra, in versic. non omittam, etiam vnum dicens secundum hanc opinionem iudicasse senatum Neapolitanum, vt per Grammat. decisione. 49. ergo à fortiori in nostro casu idem dicendum est, cum non pars rei, sed vna res tantum censui fuerit sub iecta cum sit separata à reliquis: sed hoc perspicuum præterea fit in nostro casu ex verbis clausulæ supradictæ, ibi, *Que los dichos mis bienes, ansi enagenados, o trocados, o cambiados, y an por suyos,* &c. Ergo, cætera bona non alienata, non amittuntur, & ita est tenendum quanuis Angel. consil. 168. num. 2. aliud velit in casu ibi nostro simili, cuius tamen rationes, licet illi cõuenire possent, huic nec verbis, nec menti nostræ testatricis quadrant, quia sunt diuersa, sicque cessat & non obest ipsius opinio contraria in hoc.

8 Ex quibus omnibus iam satis iure probatum existit monasterium Diui Augustini Pacense posse iure optimo sibi petere dict. defensam, tanquam propriam ex ratione infra dicta, & prætera in terminis ita sentit & expresse tenet idem Angel. consil. 154. nam in suo casu testator quidẽ in suo testamento instituit hæredem quoddam hospitale, sub conditione, vt bona hospitali relicta non possent aliquo modo vel causa per Rectorẽ dict. hospitalis, siue per aliquã personam vendi, alienari permutari vel donari, quod si cõtra fecerit caderet dict. hospitale à dictis legatis, & quolibet eorum, nihilominus mortuo testatore Rector dict. hospitalis vendidit quædam bona dict. hæreditatis, inquit, Angel. quod in hoc casu videtur de iure dicendum dict. hospitale non cecidisse ab hæreditate prædicta: quia testator non designauit personam, cui applicari velit si contra fieret,

ret, vnde istud est nudum præceptum non ligans hæredem licet secus esset si personam demonstrasset testator vt in. l. filiusfamil. §. Diui. 2. ff. de legat. 1. hæc sunt verba Angeli, idem tenet etiam in dicto consil. 168. per totum.

Quo ad secũdum articulum, respõdeo esse quidem hanc dubiam quæstionem, & quæ
9 in vtramque partem potest controuerti. Nã primo videtur quod prædictis sanctimonialibus minime competat vlla restitutio in integrum aduersus prædictum contractũ census à se factum, per quem pœna priuationis dict. defensæ fuit incursa ad hunc effectum, vt prædict. pœna euitetur: quia testator primo legauit dict. sua bona monialibus, sciens vel scire debens posse ipsas fungi iure minoris, & nihilominus per contrauentionem sui præcepti voluit statim dict. bona pertinere, & transferri ad dict. monasterium Pacense: & sic vltra processit & hæreditatem in aliũ transtulit vnde contra testamentum non datur restitutio, quia ea, quæ à testatore geruntur pro disciplina regulari non decet in irritum reuocari argum. l. ea, quæ à patre. C. de restitutione milit. & vbi testator sibi prouidit standum est ei quod statuitur, vt in. l. liberto. §. Lucius. ff. de ann. legat. & in. l. cum quid. C. de necess. seru. Quia hæc non est pœna, nec damnum monasterij, sed fauorabilis exequutio vltimæ voluntatis quæ non debet alterari vel violari, vt in Clementina quia contingit. de reg. dom. Item quia esset restituere ad lucrum cum iniuria testatoris, & ad talia lucra non competit restitutio, vt in. l. sciendum. ff. ex quibus causis maiores: item quia si aliud diceremus iam monasterium monialium haberet in hoc casu dict. defensam contra voluntatem testatricis, quę nunquam adimpleretur, nec ad effectum perduceretur, etiam si prædictæ res alienarentur contra expressam prohibitionẽ ipsius si ipsis alienantibus cõpeteret restitutio ad hoc, vt
11 nõ incidant in prædict. pœnam, sicque voluntas testatricis esset illusoria, quod non videtur dicendum.

Sed his non obstantibus verius est contrarium, imo quod in casu proposito monialibus competat restitutio in integrum aduersus prædict. factum, hoc est, census constitutionem à se facta contra prohibitionem testatricis, ne incurrant dict. pœnam priuationis: quia minor instututus hæres restituitur aduersus substitutum, vt in. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. & in. l. quod si minor. §. Sceuola. ff. de minoribus. Ergo ita in proposito cum dictum monasterium monialium fuerit institutum, quod equiparatur minori, & dict. monasterium monachorum l'a cens. fuerit ei substitutũ, quod similiter æquiparatur minori, vt in. l. orphanotrophos. & ibi Bald. C. de Episco. & cleric. & dicetur infra, meritoque monasterium institutum restituitur contra monasterium substitutum:
10 quia priuilegiatus certans de damno euitando bene vtitur priuilegio restitutionis contra pariter priuilegiatum certantem de lucro captando. vt in. l. verum. §. fin. ff. de minoribus. tradunt docto. in cap. in præsentia. de probat. & doct. Couar. in Pract. quæst. cap. 7. num. 4. & in Reg. possessor. 2. part. §. 2. n. 4. Iaf. & cæteri, in Authent. quas actiones. C. de sacrosanctis eccles. sed certum est, quod monasterium monialium agit de damno euitando, quia sibi pure fuerunt relicta bona prædicta cum prædicta prohibitione prosui dotatione, erectione & substitutione quibus semper vsus fuit atque nunc fruitur, sicque sint effecta proprium patrimonium & in earum dominio eradicata, at per contrauentionem prædictam licet ius competat, & sit acquisitum monasterio Pacens. & bona alienata propria ipsius efficiuntur, vt supra fuit resolutum in primo dubio, non tamen sunt radicata in ipsorum monachorum patrimonio, nec ipsa vnquam habuerunt realiter, vnde est vt tantum agant de lucro sibi delato captando, non vero de damno euitando, & sic præferendum esse monasterium agens de damno euitando.

11 Secũdo probatur, ex tex. expresso, in. l. 3. §. sed si hæres. ff. de minoribus. vbi minori competit restitutio in integrum, vt hæreditatem sibi relictam consequatur aduersus propriam negligentiam, & licet tex. ille loquatur in minore idem tamen est in causa, vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

loco pio cum minori æquiparetur, vt supra est dictum, & probat late Euerard. bene inferens in Centur. legal. cap. 31.

12 Tertio, quia minor restituitur aduersus propriam negligẽtiam? non soluendi canonem in triennio, ne incidat in cõmissum, vt tenet Speculat. in tit. de emphyt. §. nunc aliqua. q. 15. nu. 25. & 26. refert & sequitur alios allegãs Iaſ. in l. 2. nu. 59. C. de iure emphyt.

13 Quarto, quia ecclesia semper quod lędatur restituitur infra quadriennium, vt in c. 1. de in integrum restit. min. & ibi Abb. & docto. sed hic lęderetur enormissime si cogeretur carere tota defensa propter prædicta census constitutionẽ super ea factam: ergo restitui debet in integrum, non solum intra quadriennium à die dict. constitutionis census verum etiam intra triginta annos iuxta l. Regiam fin. tit. fin. §. 6. vbi Gregor. Lopez.

Quid plura? hanc opinionem in terminis nostris scilicet in hæreditate relicta hospitali sub conditione, vt bona relicta dict. hospitali non possint aliquo modo vel causa per rectores dict. hospitalis, siue per aliam personã vendi. alienari & permutari vel donari, & si contra facerent caderet dict. hospitale à dictis legatis, & quolibet eorum tenet Angel. in dict. consi. 168. num. 1. & 5. existimans q̃ si contra voluntatem testatoris fiat alienatio Ecclesia potest contra prælatum habere recursum ad sua damna & interesse: & ita poterit agere hoc casu hospitale contra suum rectorem qui alienauit seu vendidit contra voluntatem testatoris, & si contra eum non potest sibi plene esse consultum, poterit petere restitutionem in integrum aduersus tales alienationes si tempora ad id præstituta à iure patiantur, hoc est, si nondum est lapsum quadriennium datum ad petendum dict. restitutionem, vt in l. petendæ. C. de temp. in integ. restit. pet. sed in proposito non potest esse cõsultum monialibus cõtra Priorem monasterij Pacens. sui vicarij qui cõcesit prædictam licentiam ad constituendum censum super dict. defensa: quia erat monachus & bona propria non possidebat, nec possidere poterat, imo forsan ipse iam non extat vel est in longinquis partibus: ergo moniales possunt restitui aduersus prædict. census constitutionem ne prædict. defensa priuetur. Tantum enim affert restitutio quantum abstulit læsio, vt in l. quod si minor. §. restitutio. ff. de minor. cum similibus. Quod si aliquis insistet in casu Angel. supra dicto non fuit substituta causa pia in euentum alienationis, siue contrauentionis voluntate testatoris prout fuit in nostro substitutum verbis directis monasterium Pacens. cui statim per dict. census cõstitutionẽ videtur ius acquisitum, quare videtur quod in nostro casu non competat monialibus restitutio aduersus aliud monasterium, quod est pariter priuilegiatum cum
14 etiam agat de damno euitando. Respondeo libenter idem adhuc esse etiam si sit substitutus alius locus pius, vt expresse decidit Bald. in l. pupillorum. C. de repud. vel abstin. hæreditate. n. 3. 4. & 5. quem sequitur ipsius addi tio, ibi, in huiusce modi quæstione: testator reliquit monasterio sancti Petri hæreditatem suam sub conditione construendi hospitale intra annũ, & quod si dictũ hospitale nõ fuerit in dict. termino constructũ hæreditas debeat pertinere ad hospitale Misericordiæ de Perusio, quæritur nunquid si monasterium dictum hospitale non construxerit intra annum possit restitui in integrum tanquam læsum? & quanuis Bald. primo fluctuet allegãs pro & contra, tandem. nu. 5. affirmat verius videri concludendum quod monasterium possit in integrum restitui, nisi ipsum fuerit in dolo: quia cum sciret & posset noluit conditioni parere, argum. l. iubemus nullam. C. de sacrosanct. eccles. & quia contra dolũ etiã in omittendo nõ datur restitutio, vt in l. si ex causa. §. si in cõmissum. &. §. nũc videndũ. ff. de minor. cuius opinionem principalem refert & sequitur Alex. in d. l. pupillorum. n. 3. sequitur etiã Roman. sing. 93. & ibi Additio. vbi miratur Baldũ, quod non allegauerit casum singularẽ ad hoc. in d. l. 3. §. sed si hæres. ff. de minorib. quia licet tex. ille loquatur in minore, idẽ est. in pio loco, & ita inquit ipse se decidisse per illum tex. & tetigisse de eo ducatos sex, quos ipse non tetigi pro hoc consilio, nec vnum obolum: sequitur etiam idem Ang. in l. si insulam. circa vltimam chartam ff. de

ff. de verb. oblig. & Petrus de Ancar. cõs. 188. & Nicol. Euerard. loquens expresse in præiudicium alterius pij loci in Cent. legal. ca. 31. à minoribus, ad eccles. col. 2. in vers. incip. vbi per hoc decidit. fol. mihi. 102. quos nouissime aduersus Bernard. Diaz, infra referendũ sequitur eorum opinionem probans Ioan. Grac. in Regul. 316. nu. 8. Dolus autem contra prædictas moniales, vt eisdem non competat prædicta restitutio in integrum, iuxta limitationẽ Bald. vbi supra nõ est præsumendus in proposito, vt in reg. iuris vulgari probata in l. quoties. §. qui dolo. cũ similibus. ff. de probationib⁹. præmaxime cũ ipsæ forsitã successerint in ius aliarũ, quia nõ sunt de illis quæ censum constituerunt super dict. defensa, sed eis succesſerint & sic iustã habeãt ignorantiæ causam, vt in regul. iuris vulgari. & licet præsumeretur dolus cõtra eas eo q̃ sit credendũ vel in veritate probetur penes se fuisse & esse testamẽtũ. d. testatricis in quo prohibetur pręd. alienatio & census constitutio cũ prædict. pœna cum sit titulus dict. hæreditatis, & sic quòd sciuerint prædict. prohibitionem, quia habens penes se instrumentũ præsumitur scire omnia in eo contenta, vt tradit Thomas Grãmat. decis. 103. num. 31. & 33. & aliosallegans Aymon Craueta. cons. 73. n. 39. adhuc iste dolus cũ sit præsumptus & de præterito non sufficeret, quia contra ipsum com
16 petit etiam restitutio in integrum, iuxta notata in l. vbi. ff. de edendo. tenet Bart. in l. auxilium. num. 2. ff. de minoribus. & alios allegans decis. Pedam. 87. num. 2. & 4. maxime, quia verosimile est cõuentum monialium, cum sint mulieres & expertes literarum tempore constitutionis cẽsus ignorasse prædict. prohibitionem quanuis penes se reperiretur dictum testamentum.

Solus Bernard. Diaz, de Luco in Reg. 219. in tertia similitudine tenet in prædict. casu contra Bald. & sequaces, imo quòd ecclesia non restituatur contra alterã ecclesiam, quia priuilegiatus cõtra pariter priuilegiatum non gaudet priuilegio suo nisi quando certat de damno euitando, vt in l. verum. §. final. ff. de minorib. sed certum est quòd ecclesia negligendo adimplere conditionem non dicitur patidamnum, quia illud ius cõditionale non erat sibi quæsitũ ante conditionem impletã, iuxta l. vnicã. §. sin autẽ sub cõditione. C. de caduc. toll. cũ alijs. & sic ecclesia, quæ peteret restitutionẽ diceretur certare de lucro amisso captando, ecclesia vero contra quam pete
17 retur videtur certare de damno, quia agitur de iure iam sibi quæsito, cum certet de lucro eradicato, quod amittere est damnum, iuxta glos. in. l. 1. §. si quis propter. verb. per in integrũ. ff. de itinere. act. quæ priuato. communiter approbata, secundum Iaſ. in. l. reprehendenda. in fin. num. 4. C. de condict. instit. & doct. Anto. de Padill. in. l. 3. num. 7. C. de iur. & fact. ignor. hæc Bernard. vbi supra.

Sed nihilominus hæc opinio Bernard. in proposito non est tenenda, tum quia est contra sententiam cæterorum, tum etiam quia ipsius præcipuum fundamentum supra relatum cessat in nostro casu in quo non conditionaliter, sed pure fuerunt relicta prædicta bona monasterio monialium adiecto præcepto de nõ alienando, &c. Vt supra visum est, sicque prædicta fuerunt acquisita pure præd. monasterio pro sui dotatione & sustentatione & illa semper libere & quiete tenuit atq; possedit, sicque vere certat de damno euitando, monasterium vero Pacens. nunquam habuit nec possedit hæc bona, sed tãtum habet ius ad rem, idq; reuocabile per restitutionẽ: quare non tam de damno euitando sicut monasterium monialium agere videtur, sed potius de lucro sic acquisito captando, quorum
18 non est par ratio. Præmaxime q̃ opinio cõmunis glo. in dict. §. si quis propter, quæ habet q̃ amittere lucrum iã radicatum est damnum, non procedit quando lucrum istud quæsitum reuertitur ad eum à quo processerat, vt sentit glo. verb. comprehensis in. l. si ita stipulatio. 19. ibi sed ibi, præcesserat pecunia à stipulatore. ff. de verb. oblig. vbi Iaſ. nu. 4. ad hoc glo. illam commendat, & Tiraquel. in. l. si vnquam. verbo, donatione largitus. n. 156. C. de reuocand. donat. & doct. Ant. de Padill. in dict. l. 3. nu. 8

Præterea etiam si prædictum monasteriũ monialium non ageret de damno euitando adhuc superiora locum haberent, quia etsi

Universidad de Deusto
Biblioteca

ambo monasteria ledantur prius tamen mo-
19 nasterium monialium damnum pateretur maxime si non restitueretur: ergo restitui debet etiam contra pariter priuilegiatum, iuxta tradita per doct. Couar. in. 2. p. Reg. possess. §. 2. nu. 4. de reg. iur. lib. 6. & Ioann. Gracian. vbi supra dict. reg. 316. nu. 8.

Non etiam obstat adducta pro prima parte, quia omnia procedunt restitutione non petita, uerius præd. læsionem, quã peti testator non prohibuit nec vius est prohibere, quia nemo potest facere quòd leges in suo testameto locum nõ habeãt, vt in. l. nemo potest. cum similibus. ff. de leg. 1. imo in dubio vius est testator se conformare cum dispositione iuris communis, vt in. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. sed iura vbiq; proclamant tam ciuilia quam canonica minorem & ecclesiam restitui debere aduersus læsionẽ non modicam, ergo, &c. Nec obstat vltima ratio supra in contrarium adducta quòd si concederetur dict. restitutio voluntas testatoris remanebit illusoria & absque effectu, quia respondeo quòd transacto tempore petendæ restitutionis poterit habere effectum voluntas testatoris, item etiã si bis cõtra eam ventũ fuerit & semel fuerit concessa dict. restitutio: nam iterum non concedetur, vt in titu. C. de sæpius in integ. restit. fuerit postulata.

¶ Finis. 115. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *VSusfructus constante matrimonio consolidatus cũ proprietate vnius ex coniugibus an sit communicandus inter eos, vel totus acquiratur domino proprietatis? hoc probatur.*

2 *Lucrum acquisitum ex pacto redimendi constante matrimonio non diuiditur inter virum & vxorem, sed tantum precium.*

3 *Idem est in re habita ex retractu iure sanguinis constante matrimonio.*

4 *Commoditas vsusfructus consolidati proprietati durante matrimonio est communis coniugibus.*

Ad. ll. 1. & 2. tit. 9. lib. 5.

Nouæ Collect. Reg. De lucris acquisitis constante matrimonio loquentes.

QVÆSTIO. CXVI.

QVæro primo, an vsusfructus constante matrimonio consolidatus cum proprietate vnius ex coniugibus sit comunicandus inter eos ita, vt medietas ipsius vsusfructus, vel æstimationis eius applicetur alteri qui non erat dominus proprietatis, vel totus acquiratur domino proprietatis tantum? & videtur dicendum quòd inter eos æqualiter diuidatur cum hic vsusfructus sit quæsitus durante matrimonio per nostras. ll. regias. tit. 9. de bonis constante matrimonio quæsitis loquentes, nempe, titu. 9. lib. 5. Nouæ. Collect. Reg. 1

Secundo hæc eadem sententia probari videtur ex. l. 5. infra eodẽ tit. in versic. Pero que los fructos, vbi decidit quod etsi bona castrensia, vel quasi castrensia & officia regia & donationes quæsita constãte matrimonio non cõcentur inter virũ & vxorẽ, sed fiunt propria acquirẽtis, fructus vero & redditus horũ bonorum communes fiunt inter eos eodem matrimonio durante: ergo ita & eodem modo videtur dicendum in proposito & ita hãc opinionem in terminis nostræ quæstionis tenet Ioan. Faber, per tex. ibi in. §. si cui fundus. Instit. de legat. cui etiam suffragatur tex. in. l. non quocũque. §. 3. ff. de leg. 1. vbi legato alicui fundo alieno si legatarius eius proprietatem detracto vsufructu ante diem legati emerit & postea vsusfructus consolidetur cum proprietate hæres solũ tenetur soluere legatario quantitatem, quam is proprietate impendit, non æstimationẽ vsusfructus, quia is titulo lucratiuo ei obuenit tempore consolida-

solidationis, quo fundamẽto sentẽtiam Fabri ibidem probarunt Platea, Angel. & Ias. ad por. Montalu. & Roderic. Suarez, in. l. 1. tit. 3. De las ganancias. lib. 3. Fori. illeim glo. Por medio. 3. col. versi. vnum nota: hic fol. vltimo relati à doct. Couar. & Matiẽço, statim citandis.

Nihilominus tamen contraria sententia imo quòd prædict. vsusfructus, nec æstimatio ipsius non sit communis amborum coniugum sed tantum efficiatur eius, cuius erat proprietas ante matrimonium est verior & magis communis ac tenenda in iudicando & consulendo, pluribus iuridicis & vrgentibus fundamentis quibus eam comprobant autores modo referendi & præcipue, quia 2
vsusfructus proprietati cõsolidatus iure proprietatis censetur, vt in. l. vsusfructus in multis. ff. de vsufructu & in. l. si proprietati. ff. de iure dot. ergo cum proprietas communis non sit nec erit vsusfructus.

Secundo quia etsi consolidatio vsusfructus cum proprietate fiat constante matrimonio habet tamẽ originem à tempore præ tertio antequam matrimonium esset contractum, vnde iudicari debet ac si ante matrimonium facta fuisset, iuxta. l. in ratione, la primera. §. imperator. ff. ad l. Falci. cum similibus.

Tertio quia ea quæ accedunt rebus vnius coniugis ex natura & propria vi non sunt alteri coniugi communia. l. verum. §. penul. ff. pro socio, vt cõtingit in fundo qui tempore contractus coniugalis estimatur centũ aureis & tamen postea varietate temporis constãte matrimonio, idem fundus ex intrinsecaratione effectus est valoris mille aureorum, nam augmentum hoc intrinsecum valoris nõ erit commune alteri coniugi cuius fundus non erat, sed præcipuum erit illius, cuius erat fundus.

Quarto quia istud augmentum cõsolidationis venit occasione rei & nõ ex industria, vel occasione viri vel vxoris, & sic ipsi rei & non personis attribuitur seu applicatur, vt in. l. item si fundi. §. 1. &. 2. ff. de vsufructu. non enim versatur industria, vel promissio viri vel vxoris, vt aliquid ex sua diligentia sibi debeatur. arg. l. 3. ff. ad l. falcid. sed & potest hæc pars aliis fundamentis roborari, quæ adducit in simili quæstione Oldrald. cons. 240. & in terminis hanc sententiam tenet Palat. Rub. in repetitione rubricæ de donat. inter vir. & vxo §. 62. nu. 13. sequitur Gregor. Lop. in. l. 18. in glos. O estimada no fuesse, tit. 11. part. 4. doct. Anto. Gom. in. 2. Tom. Variar. c. 15. de seruit. nu. 19. idem in. l. 53. Tauri. nu. 78. & in l. 70. Taur. n. 28. circa finem. versi. rursus confirmatur doct. Couar. in. 4. 2. p. c. 7. §. 1. nu. 9. Didac. Perez. in. l. 4. titu. 4. libr. 5. Ordinam. fol. 166. Matienç. in. l. 2. hoc tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 1. nu. 87. & sequentib. qui nu. 91. &. 92. eam veriorem, receptiorem & magis communem & tenendam appellat.

Ex quo infert Greg. Lop. post Palat. Rub. vbi supra, quòd si maritus, qui vendidit proprietatem cum pacto redimendi, constante matrimonio vtatur eo pacto redimendo talem rem, quæ multo pluris forte est quam cum fuit vendita illud lucrum quanti plurimi non diuidetur inter virum & vxorem, vt ibi bene probat & quòd habebit vxor hoc casu medietatem tantum precij soluti per virum ex bonis communibus, vt in. l. cum proponas. & ibi Bart. ff. pro socio. Didac. Perez, vbi supra, fol. 167. col. 2.

At secus esse in retractu iure sanguinis à 3
marito constante matrimonio facto, vt tunc res ipsa æqualiter diuidatur inter virũ & vxorem octo fundamentis probat Auendan. Respons. 39. per totum: sed contrarium verius est & tenẽdum, vt sex rationibus rectius probauit doct. Anto. Gom. in. l. 70. Taur. num. 28. dicens vxori non competere partem dict. rei, sed medietas precij eius dum taxat, quam sententiam prius tenuit doct. Castill. in. l. 70. Taur. glos. magna. col. final & doct. Perez, vbi supra. fol. 165. & applaudit Matienç. in. l. 7. glo. 12. num. 10. titul. ij. lib. 5. Nou. Collect. Reg. ex ratione & verbis illius legis, ibi, E jurare que la quiere para si. Nam si vxor haberet partem, falsum esset iuramentum cum secundum veriorem & receptiorem sententiam ipso iure dominium & possessio bonorum quæsitorũ constante matrimonio transeat in vxorem pro sua parte cõstante matrimonio, vt infra dicemus quæst.

sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

sed & ex eadem communi sententia alia inferũtur, quæ latius prosequitur doct. Couar. vbi supra, nu. 9. &. 10.

Non obstant modo adducta pro contraria parte, & primo nostræ. ll. regiæ quoniam ipsæ loquuntur in acquisitis constante matrimonio opera vel industria amborum vel alterius ex coniugibus, vt ex earum litera apparet: at cum hoc lucrum non proueniat hoc modo sed occasione rei ei est attribuendum præcipuum, & sic proprietati. Non obstat & text. in dict. §. si cui fundus. & dict. l. non quocũque. §. fundus. ff. deleg. 1. quia ibi ideo legatario solui tantum debet precium proprietatis ab eo emptæ non vero æstimationis vsusfructus, quia ratione ipsius proprietatis sibi obuenit ne ex duabus causis lucratiuis vsumfructum habere dicatur, nempe, consolidationis cum proprietate & legati, quæ duæ causæ lucratiuæ in eundem hominem & in eandem rem concurrere non possunt, vt in. l. omnes. ff. de action. & oblig. cum similibus.

4 Hæc tamen communis sententia limitanda est respectu commoditatis huius vsusfructus & sic respectu fructuum constãte matrimonio quæsitorum hinãq; fructus communes erunt, remanente integro iure formali vsusfructus cum proprietate soluto matrimonio illi coniugi, cuius ante matrimoniũ erat proprietas eius, qui non tenebitur, nec æstimationẽ illius, alteri cõiugi cõmunicare. Itaque tantum communicabitur inter virũ & vxorem commoditas vsusfructus durante matrimonio, hoc est, fructus percepti durãte matrimonio sicuti alij fructus ex alijs rebus percepti & hoc per dict. l. 5. infra eodem, in versic. supra relato, qui hoc casu loquitur & sic non obstat communi supra dictæ sententiæ, & tenet in terminis Palat. Rub. vbi supra, cuius in hoc sententia vera est: quam sequitur Ayora de partitio. 1. part. c. 8. nu. 20. cum sequentib.

¶ Finis. 116. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *FVndus emptus ex pecunia viri constante matrimonio: an sit mariti vel communis? & num. 2. quòd sit communis.*

2 *Fundo vnius coniugis permutato cum altero fundo & constante matrimonio hic fundus erit illius coniugis, cuius erat prior permutatus.*

3 *L. 1. & l. multũ interest. C. si quis alt. vel sib. vbi emptum ab vxore ex pecunia viri vel ecõtra erat proprium vxoris & econtra hodie iure regio corrigitur.*

Eædem. ll. 1. & 2.

QVÆSTIO. CXVII.

1 QVæro secundo, circa easdem ll. an fundus emptus ex pecunia viri constante matrimonio si de hoc conset sit mariti vel communis? & videtur esse mariti ex. l. ij. Taur. tit. 4. De las labores, lib. 3. Fori: vbi fundo vnius ex coniugibus constante matrimonio permutato cum altero fundo, hic erit illius coniugis, cuius erat prior permutatus, & præterea fundus emptus constante matrimonio ex pecunia redacta eodem matrimonio constante ex venditione alterius fundi, qui erat vnius coniugis efficitur proprius eius, quanuis in vtroq; casu fructus sint cõmunes: cuius. l. decisionẽ tañquã iuridicã probarunt Mótalu. ibi. & idẽ Mon. in. l. 1. tit. 3. lib. 3. fori. in verbis, Por medio. in princ. & Roder. Suar. ibi, in versic. Secundo limita hanc. l. nisi esset empta. Cyfuẽtesin. l. 16. Taur. num. 9. Palat. Rub. in Repetitione Rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 62. num. 4. Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 32. glo. vnica. num. 10. & sequentib. fol. 226. & sequentib. vbi, num. 12. allegat dict. l. Fori. & tandem Matien. in. l. 2 gl. 2. n. 4. tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi etiam Bald. allegat consil.

cõsi. 112. col. 2. vers. prędicta sunt vera, lib. 1. ergo idem videtur dicendũ cum fundus emitur ex pecunia viri constante matrimonio quanuis illa pecunia non sit redacta ex vẽditione alterius fundi eiusdem mariti, quia in hoc nihil interesse videtur, & in terminis ita tenet Rod. Suar. vbi supra statim in principio dict. secundæ limitationis.

Contrarium tamen probauit Palat. Rub. vbi supra, dict. num. 4. imo quòd fundus emptus vel alia res ex pecunia cuiuslibet coniugis constante matrimonio, quæquidem pecunia ad matrimonium fuit delata efficiatur cõmunis. Quia statim quòd illa pecunia deducitur ad matrimonium & ambo coniuges simul cohabitant videtur cõmunicata, vt in communem vtilitatem cõuertatur, & res inde empta communis fiat, atque is cuius erat pecunia ex aceruo communi tempore diuisionis illam deducat: quam opinionem existimo verisimam & tenendam, quia recte probari videtur ex tenore & virtute legum huius regni inducentium communicationem omnium acquisitorum, constante matrimonio inter coniuges etsi Palat. Rub. vbi supra reliquerit cogitandum, quare attento nostro iure regio præcipue. d. l. 2. corrigitur hodie. l. 1. & l. multũ interest. cũ materia. C. si quis alt. vel sibi. vbi emptum ab vxore ex pecunia viri, vel communi erat proprium vxoris & econtra, vt existimant Palat. Rubeus, vbi supra, cuius sententiam in vtroque intrepide sequitur Matienç. in dict. l. 2. gloss. 2. nu. 3. &. 6. Nec obstat dict. l. Fori. siquidem illa duos tantum casus excepit, hunc vero omisit, ius autem commune nostri regni, vt prædixi aliud probat in nostro casu.

¶ Finis. 117. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *AN dominium & possessio bonorum constante matrimonio acquisitorum transeat pro sua medietate statim in vxorem attento iure regio ipso iure, absque aliqua traditione: latissime examinatur per totam quæstionem, resoluitur affirmatiue.*

2 *Dominium in consimili statuto non transire in vxorem, sed competere actionem pro socio ad communicandum: & quid in societate omnium bonorum.*

3 *Verbum, habeat, non significat ipso iure, & est verbum commune.*

4 *L. 2. titu. 9. lib. 5. Nouæ collect. intellectus.*

5 *Hodie in societate omnium bonorum, trãsit indistinctè dominium, ipso iure in socium, vt in l. 47. tit. 28. p. 3. vbi de eius intellectu agitur.*

6 *Iure communi attento bona quæsita inter coniuges, non communicãtur inter eos.*

7 *Inter virum & vxorem per. ll. huius regni, regulariter est societas omnium bonorum inquærẽdis, exceptis quibusdam bonis, vel potius lucri & quæstus.*

8 *Dispositum in socijs habet locum in coniugibus constante matrimonio.*

9 *Societas inter virum & vxorem tacite contracta à lege, non est minus priuilegiata quam illa, quæ expressè contrahitur inter socios.*

10 *Verbum, sum es fui, est substantiuum, & de præsenti effectiuum.*

11 *Verbum, sint, est præsentis temporis subiunctiui, quod non significat ipso iure.*

12 *Ratio ad. l. 16. Taur. hodie. l. 7. tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect.*

13 *Dominium & possessio medietatis bonorum constante matrimonio quæsitorum, licet ipso iure transeat in vxorẽ reuocabiliter tamen, quia si ipsa velit poterit prædictis lucris renuntiare.*

14 *Dominium prædictum, licet constãte matrimonio transeat in vxorem ipso iure, non*

non tamen interim cum effectu acquiritur donec solutũ sit matrimonium: nec eo constante dominium proprie residet penes Vxorem actu, sed habitu.

15 *Cessio, an sit necessaria Vxori in debitores mariti pro sua medietate lucrorũ, ad hoc Vt aduersus eos agere possit & esse necessariam si debitores tãtum marito fuerint obligati resoluitur.*

16 *Hoc fallit si instrumentum debiti sit conceptum in fauorem Vtriusque coniugis.*

17 *Facit etiam si diuisio actionum & debitorum acquisitorum constante matrimonio fuerit facta, & Vxori sua pars applicata, nam tunc pro ea poterit ipsa agere absque cessione.*

Eædem.ll.1.&.2.

QVÆST 10. CXVIII.

1 QVæro tertio, an dominium & possessio attẽto iure regio Hispaniæ medietatis bonorum constante matrimonio acquisitorum transeat statim ipso iure in vxorem absque aliqua traditione, ita vt matrimonio constante domina dictæ partis dici valeat, nec ne? & partem negatiuam in terminis iuris communis probauit Petrus Ancarr. cons. 102. incipient. cõtra dictam do-
2 nationem. col. 2. Nam in consimili statuto tenuit dominium non transire in vxorem, sed competere actionem pro socio ad communicandum, vt in. l. si quis societatem. ff. pro socio. quæ lex loquitur in acquisitis nomine proprio per socium post initam societatem, vt ibi gloss. & communiter docto. tenent, vt plures congerens testatur Matienç. in dict. l. 2. glo. 3. nu. 7. tit. 9. hoc lib. 5. Nouæ Collect. nam in bonis quæ tempore contractę societatis, socij habent bene transit dominium & possessio in quemlibet ex socijs pro parte absq; aliqua traditione, vt in. l. 1. in fi. cum. l. sequenti. ff. pro socio gl. in dict. l. 2. in. 1. part. quam ibi, & in. l. præced. sequũtur doct. est q; communis opinio. secundum Couar. lib. 3. Variarum resol. cap. 19. in principio. quinimo & in futuris etiam iure communi idem erit si nomine communi societatis acquirãtur, tam inter socios omniũ bonorũ quam inter virum & vxorem iuxta communem resolutionem traditam per Matienç. vbi supra, nu. 8. &. 11. sed & iure regio eandem sententiam Ancar. probauit & sequitur Palat. 3
Rub. in repetione Rubri. de donat. inter virum & vxorem. §. 65. nu. 11. & Castillo in. l. 60. Taur. col. 1. versic. & ex hoc dicitur: quia verbum, habeant (de quo in nostris. ll.) non significat ipso iure, vt notat gloss. & doct. in c. si diligẽti. de foro comp. & in. c. vnic. de sagitar. & in. l. in criminali. C. de iurisd. om. iud. imo verbum, habere, est cõmune, vt in. l. qui concubinam. §. cum ita, El primero. l. fideicommissa. §. si filio. ff. deleg. 3. declarat Ripa in. l. Centurio. nu. 190. ff. de vulgar. & pupil. etiam si esset imperatiui modi, vt tradit Iaso. in. l. plane. §. si ita. Titio. nu. 7. ff. de legi. 1. eandem sententiam etiam iure regio probauit latissime omnium Tell. Fernand. in. l. 16. Tau. nu. 9. & sequentib. vbi sigillatim respondet ll. nostri regni quæ videntur suæ opinioni obstare, & præcipue ad verbum, Ayanlo, scilicet, q licet possit vtrũque significare, nempe quòd verbum directum, & sic ipso iure trãseat dominium, vel cõmune: & sic per autoritatẽ & traditionem amplectẽdus est intellectus qui minus deroget iuri communi, cum præcise non importet translationem dominij, vt ibi late probare nititur & sequũtur alij relati à doct. Burg. de Paz, iunior, q. 9. nu. 14. qui numeris præcedentibus plura fundamenta huius opinionis congerit.

In contrarium tamen est verior communis & recepta sentẽtia nostratium, imo quòd attentis. ll. huius regni, dominium & possessio medietatis bonorum quæsitorum constante matrimonio statim ipso iure constante matrimonio transeat in vxorem absq; ali-
4 qua traditione: & hoc primo per. l. 2. huius tit.

tit. 9. lib. 5. Nouæ Coll. Reg. quæ ita se habet *Toda cosa que el marido y la muger compraren estando de consuno ayanlo ambos de por medio.* Quæ verba in hanc sentẽtiam expendit Did. de Segur. de bonis lucr. const. matrim. num. 62. nam quoties vna determinatio respicit plura determinabilia debet pariformiter determinari. l. iã hoc iure. & in. l. lucris. in princ. ff. de vulg. & pupil. & l. quãuis. cũ similib. C. de imp. & alijs. sed verbũ illud, Ayanlo, refertur æqualiter ad maritum & vxorem, ergo debet vtrique pariformiter adaptari: verbũ illud, Por medio, est determinatio, determinabilia sunt maritus & vxor: ergo. quemadmodum maritus est dominus & possessor suæ dimidiæ partis, ita & vxor: aliasem̃ difformiter determinaretur, & claudicaret dispositio nostræ. l. quod esse non debet, vt in. l. litigatores. §. fi. ff. de arb. & in. l. 1. &. 2. ff. de rescind. vend. & præterea diuersum statueretur in hoc inter virum & vxorem contra mentem legislatorum & contra rationem, cum sint socij diuinæ & humanæ domus, vt in. l. aduersus. C. de crimi. ex pi. here. & in. l. 1. ff. de ritu nupt.

Alio etiam modo ponderatur nostra. l. ad idem per Segurã, vbi supra, & per Pala. Rũb. in. l. 16. Taur. num. 9. & Clarus. in repet. rub. §. 66. num. 24 versi. nota hoc consilium Bal. nempe hoc, adiectio quæ sequitur declarat dictum præcedens. l. interdum. in princ. & ibi notat Bald. ff. de hæred. inst. ergo adiectio por medio nostræ. l. declarat. verbũ præcedens, Ayanlo ambos, hoc est, æqualiter: sed si maritus tantum cõsequeretur dominiũ & possessionẽ acquisitorũ constãte matrimonio non vero vxor, non esset diuisio æqualis nec vnicuique eorum competeret æqualis portio, imo inæqualis contra verba mentemque nostræ. l. ergo vxor erit etiam domina suæ dimidiæ partis constãte matrimonio, sicut vir, quãdoquidem contrarium in hoc non expressit. l. licet maritus solus habeat administrationem horũ bonorum durante matrimonio, non vxor, vt in. l. 5. infra eodẽ, quia lex illa hoc expressit, & merito cum vir sit caput vxoris: nimirum ergo si ipse solus habeat administrationem horum bonorum dominium vero vtrique parti acquiratur, vt exprẽd. l. dictis modis cõsiderata manifeste probatur. Quibus inductionibus non obstat, primo responsio Telli Fernãd. vbi supra, nu. 16. nempe, quòd nostra. l. 2. regia loquitur & procedit, *Quando marido y muger de consuno lo compraren*, Et sic vtriq; fuerit facta vẽditio, quo casu non solũ dominium sed & possessio transfertur in vtrumq; coniugem vt ipse Tellus probat qui intellectus constat ex litera legis Fori. 3. tit. 3. lib. 3. trãscriptæ in hac nostra. l. 2. Nouæ Collect. nã ita se habet, *Toda cosa q̃ el marido y la muger cõprarẽ, de consuno ayãlo ambos de por medio*, Nota verba, *cõpraren de consuno*. Nã expresse loquitur quando nomine & in fauorem amborum fit emptio, & sic merito quod hoc casu vtrique acquiratur dominium & possessio: secus si nomine viri tantum, quia ei tantũ acquiritur prout intelligit præfactam. l. Palat. Rub. in dict. l. 16. num. 25. &. 26. quem intellectum & distinctionem probauit Tellus dict. nu. 15. reiecto alio intellectu quem quidam præfact. l. assignabant his verbis, De consuno, vt esset eorum sensus, *Estando de consuno juntos*, In domo mariti: itaque hoc casu licet nomine viri tantum & in ipsius fauorem fieret emptio vtrique coniugi acquireretur dominium statim: sed hic sensus secundũ Tellum est extraneus à litera.

Hæc namq; responsio Telli nostræ præf. sententiæ minime obstat, quoniã intellectus Palat. Rub. supra relatus ad nostrã. l. nõ est verus, sed potius, secũdus intellectus quem ipse Tellus refert nẽpe, vt intelligãtur verba illa, *Estãdo jũtos de cõsuno*, Vt cõstat ex veriori litẽræ d. l. Fori relata in hac. l. 2. Nou. Collect. quæ se habẽt hoc modo, *Toda cosa q̃ el marido y la muger campraren estando de consuno*, Itaque illa verba, *De consuno*, declarantur per verbum, *Estando*, immediate præcedens vt sit sensus clarus, quòd emptio fuit facta, Estãdo de cõsuno: & sic, Viuiẽdo juntos, non vero quòd ambo emerint, De consuno:

Nam

Universidad de Deusto
Biblioteca

Nam sufficit quod vir emat durante matrimonio, vt ambobus simul viuentibus acquiratur æqualiter pro dimidia parte: quo fit apertissime, quod si hanc literam videret Tellus, hanc eandem secundã sententiam probaret.

Non obstat & secundo responsio eiusdem Telli, ad dict. verba, Ayan, &c. nempe, quod verbum, habere. sit commune, & quanuis vtrumq; significaret, amplectendus est in tel lectus qui minus deroget iuri communi: nam potius est referẽdum ad dominium & possessionem, secundum subiectam materiam: quia verbum, habet, generale est comprehendens dominium & possessionem & detentationem atque etiam actionem. l. verbum habere. ff. de verborum signific. & ibi notat Alciat. ideo secundum subiectam materiam interpretandum est, vt in. l. 1. §. quod aũt ait prætor. ff. de vi & vi ar. vt & idẽ Tellus, vbi supra latius deducit atq; profitetur. n. 14. sed in nostra. l. verbũ, habere. refertur ad res constante matrimonio acquisitas, ibi, Ayan lo de por medio. Ergo non ad actionẽ, sed ad dominium & possessionem referẽdum est: quia subiecta materia hoc exposcit, ne alter minus altero consequatur.

5 Secundo & principaliter pro hac eadem secũda sententia est optima. l. 47. tit. 28. p. 3. ibi, *Otro si dezimos, que toda ganancia que qualquiera de ellos haga, que el señorio de ellos passe à los otros tan bien como si cada vno de ellos la viesse fecho.* Quæ. l. corrigit ius commune Cæsareũ supra adductum quod habet, vt in societate omnium bonorum tantum trãsferatur in ambos socios dominiũ statim eorum quæ tũc habebãt, secus vero eorum bonorum quę posteaacquisiuit vnus ex socijs nomine proprio, secus si nomine societatis acquisita essent: tunc enim vtrique acquiruntur, nam hodie per dict. l. regiam in societate omnium bonorum transfertur, indistincte dominium rerum omniũ præsentium & futurorum durante societate acquisitarum absque traditione aliqua, siue cõmuni nomine societatis, siue ab alterutro socio nomine proprio emptæ acquisitæve fuerint, vt in. d. l. 47. & l. 6. tit. 10. p. 5. vt in tet minis notat Gregor. Lop. glo. vltima. & cæteri Hispani interpretes, infra citandi.

Nec obstant responsiones datę ad illã. l. per Tell. vbi supra, ne probet hanc communem sententiam, nempe, primo quòd loquitur in societate omnium bonorũ pacto expresse apposito, q̃ capitalia & acquirenda sint communia, quia hoc casu nimirum si lex voluerit ius commune corrigere, hoc est, dict. l. si quis. societatem contraxerit, eo quòd quocunque tempore res acquiratur potest dici, societatem cõtrahi de nouo, & sic ex vi pacti quidquid emptum est, licet ab vno horum efficiatur cõmune, at vero inter virũ & vxorem non est societas vniuersalis cum dos & bona mulieris remaneant semper salua, itaq; respectu capitalis vxoris nihil communicatur. Rursus in societate vniuersali communicantur legata, donationes & hæreditates & omne quauis ratione acquisitum, vt in. l. 3. §. sed cũ specialiter. ff. pro socio, sed inter virum & vxorem hæc non cõmunicantur, sed tãtum fructus horum bonorum constante matrimonio quæsitorum, vt in. l. 5. infra hoc titu. ergo inter eos non est societas vniuersalis quinimo nec particularis quãdoquidem iure communi attento bona quæsita constante matrimonio nõ communicantur inter eos, vt cũ Romano & Aret. probat Tellus ibidem. n. 12. & 13. & melius probauit cum alijs Matienç. in dict. l. 2. glos. 1. num. 2. hoc tit. 9. contra glossam Bernard. in. c. societas. 27. q. 2. per tex. ibi. & in. c. 2. de donat. inter vir. & alios plures quos ibi retulit. n. 1. tenentes iure communi Imperatorum & Pontificum contractam esse inter virum & vxorem societatẽ quandam postquam vxor traducta fuit ad domum viri in bonis acquirendis, & respondet ad dict. cap. 2. sic itaque nostræ. ll. regiæ, quæ concedunt vxoribus medietates lucrorum acquisitorum constante matrimonio, censentur odiosæ & correctoriæ iuris communis, vt expressim tenet Nicolas de Vbald. de successio. ab intest. 4. part. princi. sequitur pluresidem tenẽtes referens doct. Burg. de Paz, Iunior. quæst. 8. num. 24.

Non inquam obstat hæc responsio quoniam

niã licet lex illa reg. partitæ loquatur qñ est cõtracta societas omniũ bonorũ, in quę rẽdis non mouetur lex ex eo, q̃ sit societas omniũ bonorum: quia vt prædixi etiam in tali societate in futuris lucris non transit dominium in socium, qui non cõtraxit, vt in. d. l. si quis societatem: sed quia voluit illa. l. idẽ iuris esse in societate vniuersali super quærendis, quale erat de iure antiquo super iam quæsitis, &
7 cum saltem per. ll. huius regni sit societas vniuersalis regulariter inter virum & vxorem in omnibus quærendis exceptis quibusdam bonis, vt in dict. l. 2. & sequentib. huius titu. lib. 5. vel potius societas lucri & quæstus. iuxta. l. coire, & sequentib. ff. pro socio, vt tenet plures referens doct. Burg. de Paz, Iun. q. 11. num. 44. & Matienç. in dict. l. 2. glos. 3. in. 10. & in. l. 3. glo. 1. nu. 3. eodem tit. & in. l. 4. gl. 1. nu. 1. vbi eam veriorem & receptiorem appellat cõtra Segur. in. l. 1. §. si vir vxori. n. 20. ff. de acquir. poss. tenẽtem per dict. l. 4. quod inter virum & vxorem non contrahitur societas omnium bonorum, & Montalu. cum Bald. in dict. l. 2. For. gl. vlt. circa finem. tit. 3.
8 lib. 3. & sic dispositum in socijs, habet locum in coniugibus durante matrimonio, secundum Bald. in. l. nulla. col. 1. C. de iure dot. sequitur pluresreferens Burg. de Paz senior, in proœmio. ll. Taur. num. 12. Ioan. à Rojas de successionibus ab intestato. c. 33. nu. 17. &
9 sequentibus. Imo hæc societas tacite cõtracta à lege inter virum & vxorem, non est minus priuilegiata quam illa quæ expressè contrahitur inter socios, secundũ Bald. per text. ibi in. l. rei iudicatæ. §. focero. col. 1. versi. in textu. ibi. ff. solut. matrim. quem sequitur Palat. Rub. in Repet. Rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 61. nu. 3. versic. ista autem societas. & alios referens Burg. de Paz, Iun. in dict. q. 11. num. 4. cum igitur hæc ita se habeant; merito, vt dispositio dict. l. 46. in fin. dict. titu. 28. part. 3. habeat locum in tali societate inter virum & vxorem: nec in hoc dici poterit lex illa correctoria iuris communis. sed communis opinio doctorum, & non omnium: quia plures idem tenuerunt quod probat dict. l. Partitæ: ita respondet eidem. l. Greg. Lopez, in. l. 55. glo. magna. versi. & licet illa. l. loqua-
tur. tit. 5. p. 5. quem sequitur Matienç. in. d. l. 2. glo. 3. num. 14.

Secunda responsio Telli, ad dict. l. part. nempe, quod sic placuit legislatori nihil est, & ideo satisfactione non indiget.

Tertio & præcipue hæc secũda sentẽtia verior & cõis probatur in. l. 203. Styli, incipiẽt. *Como quier*, transcripta in hac. l. 1. tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect. in illis verbis: *Pero la costũbre guardada es en cõtrario, que los bienes que hã marido y muger q̃ son de ambos por medio saluo los q̃ prouare cada vno que son suyos apartadamente: y assi mandamos que se guarde por ley.* Nota verba, *Que son de*
10 *ambos.* Nam verbum, Sum es, fui, est substãtiuũ, & de præsenti effectiuũ, vt in. l. his verbis. in princ. ff. de hæred. instit. Bald. in cõsil. scismatis, sub Rubr. si quis aliquẽ testari prohib. col. 4. dicẽs hoc verbũ, sum, substantiam rei, perfectissime includere, nec esse aliud ita substãtiuũ in mũdo, put eũ refert Greg. Lop. vbi supra, quãuis ipse in Bald. vbi supra hoc non inuenerim. & cũ. d. l. dicat de præsenti, son, nõ debẽt intelligi q̃ in futurũ soluto matrimonio erũt, sed q̃ de præsenti trãseat dominiũ in vtrũq; coniugẽ. arg. l. qui ædificiũ. & ibi Paul. de Cast. ff. de seruit. vrb. prædio. cũ simil. ib. quod si tale verbũ esset in statuto, de quo consuluit Ancar. vbi supra. dict. consil. 102. idem credendũ est, dixisset, nam in præd. statuto dicebatur q̃ sint cõia inter ipsos; sed
11 verbum sint est præsentis tẽporis subiunctiuũ, q̃ non significat ipso iure, vt in. c. si diligẽti. de foro cõpet. & per doct. in. l. in criminali. C. de iurisd. omn. iudic. ergo, & c. ita Greg. Lop. in. d. l. 55. glo. magna. versic. secũdo mouẽor. & Matienç. vbi supra. n. 15.

Quarto pro hac sententia facit. l. 14. tit. vltim. lib. 3. For. hodie. l. 9. infra hoc tit. 9. vbi vxor conueniri potest ad debita constante matrimonio contracta, quod non est ex alio nisi ratione lucrorum, sibi à lege communicatis. Secundo facit illa. l. alio modo considerata, dum dicit quod mulier liberatur à solutione debitorum constãte matrimonio contractorum, si lucris constante matrimonio

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæsitis renuntiauerit. Ergo si renuntiatione opus est vt lucra perdantur acquisita & communicata sunt ipso iure: quod si obijcia tur legem illam potius probare contrarium, quia, si dominium acquisitum fuisset, sola renuntiatione amitti non posset, vt in. l. si quis vi. §. differentia. ff. de acquir. possess. respondetur id procedere in dominio iure gentium per traditionem quæsito, quod sola renuntiatione, vel voluntate amitti non potest: Secus in dominio ipso iure absque tradi tione communicato per legem quæ efficere potuit vt reuocabiliter quæreretur, sicut videmus in dominio quod per legem quæritur legatario, vt in. l. si tibi homo. §. cum seruus. cum similib. ff. de legat. 1.

12 Quinto hæc sententia probatur in. l. 16. Taur. hodie. l. 7. infra eodem. vbi probatur, quod legatum relictum à marito vxori non computatur in partem lucrorum constante matrimonio acquisitorum eidem vxori iure regio competentem: non alia ratione, nisi quia dominium & possessio translata fuerat statim in vxorẽ, vt intelligit doct. Couar. in cap. offic. num. 5. de testam. & ideo competunt sibi remedia possessoria, vt possessionem corporalem & actualem consequatur: quia non possidet prædict. bona corporaliter, licet à iure habeat dominium & possessionem, donec realis traditio fiat portionis suæ, vt fructibus bonorum potiri valeat &c hæc fuit ratio dubitandi illius. l. & hoc modo inducit eam pro hac parte, Matienç. ibi, glossa. 1.

Sexto facit. l. 10. &. 11. infra eodem, vbi idnotat Matienç. nempe, in dict. l. 10. num. 3. & in dicta l. 11. glo. 3. num. 2.

Quibus fundamentis hanc secundam sententiam probauit Palac. Rub. in Repet. Rubric. de don. a §. 66. nu. 24. versic. bona enim acquisita. & in dict. l. 16. Taur. num. 9. doct. Sagur. in repet. l. 3. §. fin. num. 78. ff. de lib. & posthumis. Idem in Tract. de bonis quæsitis constante matr. n. 44. cũ sequentib. in hanc etiã partem videtur inclinare, licet cõcludat matutius esse considerandum. Roder. Suar. in. l. 1. tit. 3. lib. 3. For. versi. quæritur vlterius. sed ex professo eam tenet Anto. Gom. in. l.

53. Taur. nu. 77. & in. l. 60. num. 1. & in. l. 77. num. 2. Couar. lib. 3. Variar. c. 19. num. 2. & latissime meliusque omnibus ad vtramque partem agens quæstionem hanc eãdem partem probat Gregor. Lop. in. l. 55. in glo. magna. in versi. veritas tamen per totam glos. & Auend. alios allegans, resp. 20. nu. 1. & 3. Gaspar Bacça de non melior. ratione dot. fili. c. 11. n. 106. & de decim. tut. c. 31. nu. 5. & hanc esse cõem Hispanor. opinionẽ testatur Quemada. q. 6. fiscali. & nouissime eam sequitur atq; late defendit eam dicens cõmunem atq; plures ex supra dict. allegans Matienç. in. d. l. 2. glo. 3. per totum, vltra quos eandem sententiam late probauit plures referẽs doct. Burg. de Paz. Iun. q. 9. à nu. 15. cum sequentib. vsq; ad fin. quæst. quiquidem omnes loquũtur in dominio, vt trãseat in vxorem ipso iure suæ medietatis bonorũ constãte matrimonio acquisitorũ, & plures eorũ idem profitentur respectu etiam possessionis cũ dominio. Nec obstat Consil. Ancar. vbi suprà tenentis contrariũ: quoniam ille loquitur attẽto statuto, q; nõ constat eisdem verbis, vt nostræ. ll. vt est prædictum.

13 Hæc tamen recepta & cõis sententia duobus modis declarãda est. Primo, quod licet ipso iure quęratur dominiũ & possessio horũ bonorũ vxori cõstante matrimonio, debet tñ intelligi reuocabiliter, vt possit vxor si velit renũtiare prædict. medietati lucrorũ, vt in. l. 60. Taur. hodie. l. 9. infra eod. sicut videmus in legatario in quem dominium rei legatæ recta via transit à morte testatoris, & tamen potest illud repudiare, & præterea in filijs suis, in quibus transit statim dominium bonorum paternorum mortuo patre, vt in. l. in suis. cum similib. ff. de libe. & posthum. & tamen possunt se beneficio prætoris abstinere ab hæreditate paterna, vt in. §. sui. versi. sed & ijs. in fi. de hæred. qualit. & diff. & in. l. si filius, q; patri. ff. de vulg. ita in terminis aduertit, & vere Anto. Gom. in. d. l. 52. Taur. n. 76. in fin. post Pala. Rub. in. d. l. 16. Taur. n. 9. Secundo supradict. communis sententia est intelligenda, vt quamuis ipso iure quæratur vxori dominium & possessio rerũ constante matrimonio quæsitarum, non tamen constante

constante acquiruntur cum effectu, donec
14 solutum sit matrimonium, nec eo constante dominiũ residet in vxore proprie in actu, sed in habitu, & iste habitus non habet effectum realem, cum maritus, absque fraude tamen possit hæc bona constante matrimonio alienare, & de eis disponere, vt in. l. 5. infra eodem. Matrimonio tamen soluto illud dominium antea velatum & in habitu tantum consistens exit in actum & in veram & actualem dominij & possessionis communionem, secundum Carol. Molin. in terminis similis cõsuetudinis nostrarum. ll. in consuetudine Paris. §. 25. num. 1. & 2. Roder. Suarez, vbi supra, qui ita practicari testatur Couar. Gregor. & Mat. vbi supra, dict. glo. 3. nu. 18. vbi. n. 19. testatur esse cõmunem & receptam sententiam, sequitur Burg. de Paz. dict. quæst. 9. num. 26. Auend. respon. 20. num. 8. versic. limita. 3. & inquit Roder. Suarez, vbi supra, versi. quæritur vlterius circa finem, q; mulier donec soluatur matrimonium non potest agere nec petere aliquid ex lucris.

15 Sed hinc suboritur altera quæstio, an mulier soluto matrimonio possit agere via exequutiua contra debitores cõmunes, qui sunt viro tantum obligati per instrumẽtum guarentigium, vel alias via ordinaria pro sua parte absque cessione hæredum mariti. Et primo ex resolutione communi & vera, quam supra tenui, nempe, quod dominium & possessio bonorũ constante matrimonio quæsita, transeat in virum & vxorem æqualiter pro dimidietate, videtur dicendum non esse necessariam dictã cessionem, sed quod imo iure proprio cum sit domina possit pro sua parte agere aduersus debitores communes cum etiam sic teneatur ad debita. Secundo, pro hac parte facit doctrina Bald. in cap. 1. magna. vel fil. versic. extra nota. num. 24. vbi inquit, quod quando lex diuidit rem inter aliquos non est necessaria cessio alterius adinuicẽ, imo quilibet pro sua parte agit sine cessione, sed in nostra quæstione diuisio horum bonorum fit huiusmodi: ergo non est necessaria cessio. Tertio facit. l. de pupillo. §. si plurium. ff. de noui oper. nuntia. vbi in re communi pro indiuiso socius potest pro sua parte agere & nuntiare nouum opus.

His tamen non obstãtibus contrarium est tenendum, imo quod si debitores sunt tantum obligati marito, vxor aduersus eos petere exequutionem, siue agere minime possit absque cessione: nam licet actiones & nomina debitorum computentur inter bona, vt in. l. qua actione. ff. de reg. iur. cum simil. tamen inter socios, etiam omniũ bonorum, iura & actiones non communicantur, nisi cessio intercedat, vt in. l. 3. ff. pro socio. Nec obstãt fundamenta supra adducta, quoniam illa vera sunt & procedunt in bonis acquisitis & recuperatis, quę realiter & corporaliter habentur & possidentur per maritũ & vxorem tempore soluti matrimonij. Sed in iuribus & actionibus, licet sint acquisita cõstante matrimonio, attamen cum desiderent exactionem ab alijs faciendam, per quos fieri debet solutio: & obligatio sonet tantũ in fauorẽ mariti, quãuis effectus & vtilitas sit cõmunis viro & vxori, requiritur tñ cessio necessario ad hoc, vt mulier pro sua dimidietate agere possit. Ita concludit Mansuer. in sua practica. titu. 1. de exequutione. §. item nota. quam sequitur Rebuf. in Tractat. de liter. oblig. artic. 1. glo. 9. num. 29. pag. 72. in. 1. Tomo. Const. Reg. Gall. & eos referẽs late pro-
16 bauit Auend. respon. 20. per totum. Præcipue num. 3. & Didac. Perez, in. l. 4. titul. 8. lib. 3. Ordinam. col. 1085. versic. deducitur secundo: hæc tamen fallit si instrumentum sit conceptum, nomine & in fauorem vtriusq;, tunc enim poterit ad instantiam & petitionem vxoris absque cessione exequutio peti pro sua dimidietate, vt constat ex supra dict. autoribus.

17 Secundo fallit si diuisio actionum & debitorum, siue nominum quæ constante matrimonio acquisita sunt, facta sit, tũc etenim poterit mulier agere pro actionibus siue debitis, sibi adiudicatis absque cessione secundum Auend. dict. respon. 20. num. 4. intelligę producta in iudicio dicta adiudicatione.

¶ Finis. 118. Quæstionis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *DOnatio remuneratoria facta vni ex coniugibus constante matrimonio, an alteri cõicetur late discutitur per totã quæstionem tandẽ distinguitur.*

2 *Donatio remuneratoria, non est proprie donatio.*

3 *Donatio remuneratoria facta marito à Rege vel Principe propter seruitia salario vel expensis ipsius donatarij, impensa nõ venit cõmunicãda vxori, fructus tamẽ eius constante matrimonio cõicantur.*

4 *Donatio semper præsumitur facta ob bene merita præcedentia, & ideo non venit communicanda inter socios.*

5 *Donatio facta socio propter societatem alteri socio non communicatur.*

6 *Donatio remuneratoria facta marito à rege vel à Principe, ob seruitia & beneme rita impensa expensis communibus mariti & vxoris, eidem communicantur.*

7 *Salaria & stipendia quæ maritus Doctor Aduocatus, Medicus siue Auditor, vel Iudex, siue quiuis alius officialis Regius acquisiuit constante matrimonio inter coniuges communicantur.*

L.3.titu.9.lib.5.
Nouæ Collect.

QVÆSTIO. CXIX.

1 QVæro circa.l.3.tit.9.lib.5.Nouę Collect.probantem, *Que si el marido alguna cosa ganare de donadio de señor, o de parie te, o de amigo, o en hueste de Rey, o de otro que lo aya por su soldada, lo aya todo quanto ganare por suyo.* An hoc locũ habeat nõ solũ in simplici donatione verũ etiam in remuneratoria: veluti si maritus Curiã sectetur Principis, cui ob seruitia aliquid donatur: an quod sic ei donatur sit eius præcipuũ vel veniat vxori cõicandum stãte hac.l. & cæteris similibus huius regni, vel tãtum procedat.l. nostra in simplici donatione, & huiusmodi remuneratoria cõicetur vxori, & videtur huiusmodi donata à Principe, vel à quouis alio priuato coniugi ob benemerita constante matrimonio impensa inter coniuges esse cõmunicãda, sicut & cætera, quæ titulo one

2 roso quærũtur: nam donatio remuneratoria nõ est propriè donatio.l. Aquilius Regulus. ff.de donat. & ibi Bart.late Tiraq.in repet.l. si vnquam. verbo, Donatione largitus.n.11. & sequẽtib.& ibi Ripa.q 14. C. de reuocãd. don.Couar.in.c.cũ in officijs.nu. 10. de test. optime per Pinel.in.l.1.3.p.n.59. & sequent. C.de bon.mat.quãuis ipse teneat cõtrarium: ergo cum hæc.l.3.& præcedens. &.l.5. infra eod.de mera simplici donatione loquantur non sunt extendenda ad donationem remuneratoriam, quæ est impropria donatio. quia verba simpliciter prolata intelligenda sunt, secũdum propriam significationem.l. is qui nauem.ff.de exercit. actio.c. vlt.de verborũ sign.& ita in terminis nostræ quæstionis sic intelligens has.ll.tenet Montal.in.l.2. tit.3:lib.3.Fori.versi.Es comunal.col.2.versi. item dicit ipse.& Cou.in.d. ca. cũ inofficijs. in fin.& ante eum Roderic.Suar.in.l.1. tit.3. lib.3. For. in.3.limit. col. 2. versic. succedit vnũ. vbi reddit rationem, quia etsi solus maritus seruierit Principi hoc tamen fecit ambulando expensis cõmunibus, tam viri, quã vxoris: ideo nimirũ si veniat dominium cõmunicandum. vxor præterea mansit domi in eius gubernatione & procreatione liberorum & cõseruatione bonorũ cõmunium: eã dẽ sententiã Rod. Suar. probauit Greg. Lop. in.l.3.gl. igualmente. tit.10. p. 5. hoc intelligẽs in eo, in quo donatio nõ excederet debitũ ob seruitiũ, sed esset cõmensurabilis cũ seruitijs, in eo vero, in quo excederet non fieret communicatio talis, cum sit mera donatio & militet ratio dict. ll. quia hæc quæ lucrãtur in Curia Regis. dicũtur bona Castrensia, vt in.l.6. tit.17. part. 4. & sic libere pertinent ad maritum, quantum ad proprietatem, licet fructus cõmunicentur, vt in. l.5. infra

infra eodẽ, eandem opinionẽ principalem sequitur & ꝓbat Did.Perez, in.l.1.fol.159.col. 2.& in.l.2.fol.162.col.1.tit.4.lib.5.Ordin.

Contrariã tamen sententiã in terminis nostræ quæst. probat Arias Pinel. vbi supra, illatione.13.n.62. dicens donationẽ remuneratoriã non communicari inter coniuges cũ non sit causa onerosa sed lucratiua, vt ibi late probat à nu.60.versi.probatur.2.&.3. cuius opinioni libenter accedit Matienç. hic glos. 6. n.7.&.8. cõcludens quãcumq; donationem simplicẽ vel remuneratoriam, maxime eam quæ fit per Principẽ, cæteraq; bona Castrensia minime esse quo ad proprietatem cõmunicanda cum vxore, sed tantum fructus eorum & refert Mõtal. idem tenentẽ in.l.2.gl.1. tit.3.lib.3.For.& Palat.Rub.in repetione Rubricæ.§.65.n.65.in fin. dicentẽ ita iudicatum fuisse in regia Cãcellaria Pinciana in causa doctoris de Montaluo, cũ filijs vxoris suæ defunctę cui rex donauerat certos annuos redditus ad vitam eiusdem doctoris ob eius merita & seruitia, eidemque per sententiam senatorum tititulus & proprietas duntaxat redditum adiudicata fuit, fructus autẽ pronunciatum fuisse fore cõmunes atque ita testatur Palat.Rub.in Cancellaria practicari.

3 Quid tenẽdum pro vera resolutione duo casus sunt distinguendi. Primus est qñ marito fit donatio remuneratoria à Rege, vel alio Principe propter seruitia salario, vel expensis ipsius donatarij impensa, & tũc absq; dubio illud ꝙ donatũ est etiã si sit in remunerationem erit præcipuũ mariti, cui fit donatio licet fructus sint cõmunes, per.l.5. de Nieua infra eodẽ vt in. l.2. supra eod. ibi, *Y si fuere donadio de Rey, y lo diere a ambos, ayanlo marido y muger: y si lo diere a vno, aya lo solo aquel a quien lo diere:* Nam donatio semper præsumitur facta ob benemerita præcedẽtia, vt in.l.nec adiecit. cũ.ll.sequent.ff.pro soc. ibi, nõ sine causa, sed ob benemeritũ aliquod accedũt. & ideo non venit cõmunicãda inter socios.l.coiri. & in. ll. sequentib.ff. pro soc. præcipue in.l.socium. qui in eo.§.fi. in fi.ff.eod. ibi aut ꝙ ei donatũ esset, vbi amplius probatur ꝙ etiã si propter societatẽ do-

4 5 6 7 natio facta esset socio nõ cõicatur: quod notat Roder. Suar. in.l.1.tit.3. For. in.3. limitatione paulo post princ. & iterũ in.7. limitatione ꝙ probat Matienç. in præsenti glo. 4. n.3. & 4. & melius latiusq; doct. Burg. de Paz. Iun. q.11.n.43. & sequent. probat.l.6. prope. fi. tit. 10.p.5. si ergo ideo donatio non venit cõmunicanda: quia præsumitur facta ob benemerita donatarij, vt supra est dictũ à fortiori non cõmunicabitur, vbi maiora sunt merita nec cum potius maiori sit dignus præmio maiori afficiatur damno. Secũdo, hæc resolutio in dicto primo casu, probatur in hac.l.3. in verbis supra relatis, ibi, *O de otro que haya por su soldada, aya lo todo quanto ganare por suyo.* Et in terminis ita tenet Suarez, vbi supra, in.3.limit. per totam, & in hoc casu procedit.2. opinio supra dict. & practica, de qua deponit Palat. Rub. vbi supra: quoniam doctor de Montaluo erat cõsiliarius Regius, & ab eo ratione officij salarium percipiebat.

Secundus casus est, quãdo marituscui fuit facta donatio ob seruitia, ea impendit expensis cõmunibus eius & vxoris, & tũc videtur ꝙ res donata cõmunicetur æqualiter inter virũ & vxorem, cũ expensæ fuerint factę cõmuniter de bonis vtriusq;, & in hoc secundo casu procedit prima opinio supra posita, ꝙ ꝓbatur ex nostra.l.ibi, *E si fuere en hueste sin soldada, a costa de si e de su muger: assi como la costa es comunal de ambos, lo que assi ganaren sea comunal de ambos.* Hic namq; sunt trãscriptæ.l.2.tit.3.lib.3.for. &.l.2.tit.4.lib.5.Ord. per quas.ll. ita in terminis tenet Roder. Suar. & Gregor. Lop. vbi supra, pro prima opinione relati cũ limitatiõe ibi dicta. quarũ legum decisio, etsi loqui videatur in acquisitis in prælio, idem tamen dicendum est in posteà acquisitis occasione tamen ipsius prælij, vt latissime per plura probauit Burg. de Paz, dict. q.11. num. 14. &.15.

Ex quibus infertur, quod stipendia & salaria quæ maritus Doctor, Aduocatus, vel Medicus, siue Auditor, vel Iudex, seu quiuis alius officialis Regius acquisiuit constante matrimonio, postquam simul cohabitant

Universidad de Deusto
Biblioteca

vir & vxor veniunt inter eos cõmunicanda, & æqualiter diuidenda soluto matrimonio, vt videtur casus in l. cum duobus. §. Papinianus. ff. pro soci. cum hæc soleant acquiri communibus expensis viri & vxoris, vt re soluit Palat. Rub. in repet. Rubr. §. 62. nu. 18. & sequentib. sic intelligens prædict. ll. Regias. & dicés sic cõmuniter obseruari in istis Regnis, maxime in Regali audientia, sequitur Anto. Gom. in l. 53. Tau. n. 72. & in vers. quartus est, & optime Rod. Suar. in d. l. For. tit. De las ganãcias. in. 3. limit. in versi. & hoc est notãdum. & Didac. Per. in d. l. 2. Ordi. veteris. pro quo est. l. 5. infra eod. vbi fructus bonorum castrensiũ, vel quasi, & donationũ regaliũ, & aliorum cõicantur, quanuis officia ipsa & proprietas dictorũ bonorum sint propria morientis. Sed nihilominus pro contraria parte, in hoc secũdo casu principali, imo q̃ donatio facta à Principe vni ex cõiugibus cõstante matrimonio ob benemerita & seruitia impensa in bello (vel alias) expensis cõmunibus, vtriusque coniugis gratis & sine stipendio non sit cõmunicanda inter ipsos: sed sit propria ipsius donatarij, faciunt plura quæ cumulat diligentissimus Burg. de Paz. d. q. 11. n. 22. vsq; in fi. & præcipue. Primo, qa d. ll. Regiæ, supra allegatæ generaliter & indistincte disponunt donationes non cõmunicãdas inter virũ & vxorem, nec distinguũt an sint remuneratorię nec ne: nec an fiãt expensis cõmunibus vel proprijs viri, præcipuè cum frequentius expensis vtriusq; coniugis fieri soleant: vnde succedit cõmunis regula, q̃ cũ lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. l. de precio cum similibus. ff. de publi. Secundo, per nostram. l. dum ipsa in principio, loquens de hæreditate & donatione, & lucratis in bello, cũ stipendio non cõicandis inter virũ & vxorem, solam excepit ab vltimo casu de acquisitis in bello, lucrata sine stipendio expensis cõmunibus vtriusq; coniugis: vnde cõstat q̃ voluerit reliquos duos casus de hæreditate & donatione, sub regula generali relinquere: quia exceptio in casibus non exceptis firmat regulã in contrariũ, vt in. l. nã q̃ liquide. §. fi. r. respon. ff. de pen. legat. cum simil. q̃ corroboratur ex illis verbis nostræ. l. ibi. *Quãto ganare desta guisa*, id est, hoc modò quæ sunt restrictiua. l. qui seruum. vbi gloss. ver. hoc genere. ff. de interrog. act. cum simil. quasi aliud sit si illud acquireret alio modo, nempe, per donationẽ vel hæreditatem etiã expensa cõi, & sine stipendio sumpto argum. à contrario sensu. Tertia, par. l. 4. tit. 4. lib. 5. Ordi. vet. hodie. l. 9. infra eodem. quæ aperte disponit donationem à Rege factam, non cõicari inter cõiuges. vt patet ibi: *Que todos y qualesquier bienes castrẽses, y officios del Rey y donadios, &c.* Quę verba cũ sint ita generalia & vniuersalia cõprehẽdunt etiã nostrũ casum, & includũt oĩa quæ excogitari possũt, vt late probat Burg. vbi supra. n. 34. pra maxime cũ in illa. l. tantũ excipiatur vnus casus, nẽpe vsusfructus, ex ipsis bonis castrẽsibus vel donatiũe acquisitis: nam casus excepti us firmat regulã in cõtrariũ, vt in. d. l. nam q̃ liquide: præterea. l. illa. 4. de Nieua, cõdita fuit ad tollenda dubia, quæ antiquitus erãt circa cõmunicationem bonorũ acquisitorũ constãte matrimonio inter cõiuges, tã ex Regia donatione q̃ alias, sed quãdo donatio fuit facta marito propter seruitia Regi exhibita proprijs expẽsis, nulli dubiũ subesse poterat, vt prædictũ est in primo casu, dubium autẽ antea erat circa ipsas Regias donationes factas ob seruitia exhibita cõibus expẽsis, ergo dicẽdum est prædict. l. hoc dubiũ decidisse cũ frequẽter, & vt plurimũ contingat, hæc seruitia exhiberi à marito expẽsis cõibus, nempe, ex fructibus suorũ bonorũ, rarissime autẽ expensis ipsius viri tãtum. argu. l. nam ad ea. l. ex his. ff. de legibus. hæc subtilia & alia sunt fundamẽta Burg. de Paz, vbi supra, pro hac parte aduersus primã, quam prius fundauerat. tandem. n. 54. inquit q̃d licet difficile sit in tã ancipite quæstione eligere quid tenendũ sit, nihilominus tamen in hanc vltimã sententiã procliuior est ipse quã iure veriorẽ reputat, vt quæ fortioribus nititur fundamentis, & q̃ ita pluries iudicatũ fuit in illo senatu Pinciano se patrocinãte: & quod eiusdem sententiæ fuerunt Genitor ac Auus sui eminentissimi Aduocati Pincianæ Curiæ. Quid tenendum in hoc secundo casu?

casu? profecto res est difficilis adeo, vt non mirum sit, in diuersas itum esse sententias per nostros Hispanos: nihilominus tamen accedo priori sententiæ Roder. Suar. & Gregor. Lop. cum sua limitatione aduersus Burg. de Paz, quæ æquior videtur, & bene probata in nostra. l. 3. in sui ratione, ibi: *Que assi como la costa es comunal de ambos, lo que ansi ganaren sea comunal de ambos.* Hæc nãq; ratio est generalior dicto, & militat etiam in nostro casu: & quotiescunque ratio. l. est amplior seu generalior dicto vel dispositio, tunc dispositio ipsa extenditur ad amplitudinem rationis. l. Regula. §. fin. vbi Barto. & docto. notant. ff. de iur. & fact. ignor. cum simili. lib. & vbi est eadem ratio. idem ius est statuẽdum. l. illud. ff. ad. l. Aquil. & facit ad prædicta opt. text. in. l. 1. C. de Cast. omn. Palat. pecul. lib. 12. vbi habetur quod non sunt alieni: à puluere vel labore Castrorum qui regem suum sequũtur in Curijs eis seruiendo, etiam si non vadant ad bella ipsius actualiter cum quo text. concordat. l. 6. & 7. tit. 17. part. 4. & l. 2. post princip. tit. 2. part. 4. nec obstat si replicet quis quod prædict. ratio etiam videtur restricta ad acquisita in bello, dum dicit: *Lo que ansi ganaren*, nam respondeo hanc non esse rationem, sed potius decisionem: ratio autem est generalis, ibi: *Que assi como la costa es comunal d̃ ambos*, Ac si diceret ideo quod sic lucrantur commune est ambobus: quia expensa est communis, cõparatio itaq; legis est decisio casus cum sua ratione: & præterea hæc pars probatur: quia vxor dum maritus seruit Regi, manssit domi in eius gubernatione & procreatione liberorum. & conseruatione. bonorum communium, vt supra dicebam. Non obstant primum & secũdum fundamentum cõtrariæ partis, quoniã ea iam cessant ex prędict. ex ratione generali nostræ. l. non obstat & tertio, scilicet. l. 5. infra eodem ponderata vt supra: quia cum ipsa generaliter disponat intelligi, distingui & declarari debet per nostram. l. 3. & ipsius generalem rationem, cum illa hanc non corrigat. Nec dicat dato quod cõmunibus expẽsis lucrentur, sed declaret, vt fructus sint communes, vt dicebat Gregor. Lop. in. d. l. 55. in glo. Igualmente. ad fin. & cõstat ex. d. l. 5. de Nieua, ibi, *Declarando las leyes del Fuero*, & ibi, *segun lo quieren las dichas leyes del Fuero.* Ergo illa. l. 5. loquitur in priori casu nostræ. l. 3. non verò in secundo, de quo agimus. cessant etiam, & cætera fundamenta. Stante nostra. l. 3. contingere etiam potest sæpissime, vt donatio prædict. fiat salariato, quo casu ipsi soli quæritur non vxori, vt supra resoluimus in primo casu principali, & sic contingit quotidie, quia hi qui ambulãt in seruitio Regis, vel alicuius domini datur certum salarium annuũ, vt inquit, Roderic. Suarez, in. d. l. For. limit. 3. in vers. sed erit difficultas. Accedit præterea autoritas grauissimorum virorum, nempe, Rod. Suar. & Grego. Lop. hanc partem tenentium, non diffiteor contrariam sententiam satis defendi iure posse, mihi tamen præcedens quam teneo in hoc secundo casu principali, magis placet veriorq; videtur.

¶ Finis. 119. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Donata à consanguineis viri, sponsæ, vel vxori, vel econtra cuius erunt soluto matrimonio? examinatur per totam quæstionẽ vt soluitur cum communi, in dubio quæritur illi, cuius contemplatione donatur, vt in nu. 8. & sequen.*

2 *Hoc fallit si constiterit donantem vxori intendere principaliter donare viro, vel vxori tantum, nam tunc, absque dubio illi quæritur.*

3 *Vxor iure cõi attento est persona libera, quæ sibi quærere potest (nisi quo ad debitũ carnis) ipsa namq; licet teneatur operari viro, verũ est in operibus obsequialibus domus, non verò in artificialibus, vt hic, iure tamen regio acquisita inter virum & vxorem simul viuentes inter ipsos communicantur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Donata per auum nepoti censentur aduentitia, nec acquiruntur patri.*

5 *Data ambasiatoribus ipsis solis quæruntur.*

6 *Donatum socio occasione societatis cedit ipsi donatario, non vero est communicandum societati.*

7 *Si propter te habui notitiam cum amico tuo, & ei sum effectus amicus & illum hæredem instituo: certe licet tu fueris causa amicitiæ, & per consequens institutionis, tamen propter hoc tibi non acquiritur.*

9 *L. Sed si plures. §. in arrogato, intellectus.*

10 *Antonius Gomez. in duobus carpitur.*

11 *Pauli Castrens. restrictio ad communem supra sententiam similiter improbatur.*

12 *Regula communis cum sex fallentijs resumitur.*

13 *Limitatur communis regula supra dicta, stante consuetudine in contrarium, & quomodo intelligatur?*

14 *Quid si res donata vxori à consanguineis viri, sit tantam eidem vxori conueniès?*

15 *Communis sententia supradicta limitatur, quoties consanguineus vel amicus mariti, qui vxori donauit, ab ea prius aliqua seruitia recepisset, quia tunc res donata cedit in remunerationem.*

L.3.titu.9.lib.5.Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CXX.

1 VAro prætereacirca eandem l.3.ibi, *De donadio de señor, o de pariẽte, o de amigo, &c.* Quid in rebus donatis à consanguineis viri, sponsæ vel vxori, vel econtra cuius erũt soluto matrimonio? quæstio hæc satis agitata est inter doct. atque vulgaris, sed quia controuersa, difficilis, ac in praxi sæpe contingens, eam hic definire volui.

2 In primis obseruandum est quod si constat donantem vxori intendere principaliter donare viro, vellecq; quod sibi acquiratur licet traderet vxori: tunc in dubium est huiusmodi donata pertinere debere ad virum eiusque hæredes & non ad vxorem, neque ad suos hæredes, nisi vir eo tempore intenderet donare vxori, morteq; ipsius viri confirmaretur donatio: in dubio autem non præsumitur virum voluisse donare vxori. argu. l. cũ de indebito. cum similib. ff. de probat. si autem illi, qui donabant contemplatione viri, intenderent principaliter donare vxori, vellentque ei quæri, non vero viro eidem vxori acquiruntur res sic donatæ, non vero alteri, & ecõuerso idem erit in donatis à consanguineis sponsæ vel vxoris, sponso vel marito, vt in terminis probat Anto. de Butrio. consil. 37. in secundo dubio, quem refert & sequitur, Ias. in l. sed si plures §. in arrogato. in fin. ff. de vulg. & pupill. substit. Corneus, consil. 81. col. pen. in fine. volum. 1. Decius in l. vt liberis. col. pen. C. de collat. Bernard. de Bisigneto, in decis. Rotæ antiq. decis. 1. de donat. inter vir. & vxo. & latissime comprobat Palat. Rub. in Repet. Rubric. de donat. inter vir. & vxo. §. 44. num. 3. & 4. Roland. à Valle, consi. 10. n. 10. lib. 1. Ayora, de partitione. 1. part. cap. 8. nu. 19.

3 Vxor enim est persona libera (nisi quo ad debitũ carnis) quæsibi quærere pót, nec sibi quæsita quærũtur marito: quia nõ sunt quæsita ex eius operis, vt notatur per Cynum in l. fi. quæst. vlt. C. de furt. quod enim dicitur mulierem debere operari viro, & quod operæ eius pertinent ad maritum, verum est in operibus obsequialibus domus, non verò in artificialibus: nam si mulier esset textrix, vel aliam artem haberet iure communi attento sibi acquireret, nam per liberam personam alteri non acquiritur, nisi sit in potestate, vel tanquam serui potestate: & ita debet intelligi. l. liberti. libertæque. C. de cond. insert. vt tenet Fulgos. in l. si mulier. §. si vir vxori.

vxori. ff. de donat. inter vir. & vxor. & in. l. 1. C. de bon. quæ lib. & Bald. in l. si vxorem. col. 2. versic. cæterum. C. de cond. insert. dicens, quod si vxor facit aliquam artem, vel mercatiam, vel esset chirurga, vel obstetrix, quæ operæ non sunt domesticæ & familiares, id quod acquirit ex istis operis, nõ acquirit viro: quia nec ad præceptum viri tenetur negotiari, quos refert & sequitur Palat. Rub. vbi supra. §. 45. num. 4. & ante eum idem videtur tenuisse, sic tamen clarius intelligendus Bisignet. vbi supra, nu. 3. & 4. vbi quod hoc procedit etiam si vxor pecunia mariti quæsisset, putà mercãdo vel tenendo in cambijs. Tenetur tamen marito de pecunia, vel æstimatione rei suæ, vt in dict. l. si mulier. §. si vir vxori. per quẽ tex. ita tenet Palat. Rub. vbi supra, nu. 3. ad fi. Iure tamen regio acquisita per virum & vxorem, simul viuentes inter ipsos æqualiter communicantur ac diuiduntur præterquã in donatis cuiquã eorum à suis cõsanguineis, vt in toto hoc tit. 9. lib. 5. Nouę Collect. Reg. præcipue hac. l. 9.

In dubio autem quando non constat de mente consanguineorũ viri donantium vxori vel vxoris donantium marito est contentio inter nostrates, cui acquirẽdum sit: in primis enim sunt, qui existiment donata vxori per consanguineos mariti, ipsius vxoris esse, non vero præsumi donata contemplatione

4 mariti. Primo quoniam donata per auum nepoti censentur aduentitia nec acquirũtur patri, vt est cõmunis conclusio in. l. quæsitum. in princip. ff. de legat. 1. testatur Alciat. reg. 1. præsumpt. 18. n. 3. & tenuit prius præsumpt. 17. eiusdem regul. ergo idẽ debemus dicere à fortiori in isto casu, quia facilius acquirit filius patri quã vxor marito, vt supra vidimus.

5 Secundo quia data ambasiatoribus non præsumuntur data contemplatione principis, sed suaac proinde eis quæruntur, vt in. l. si vero. §. item quidquid. ff. solut. matrim. vbi Barto. expresse notat & est magis cõis opinio, secundum Alex. ibi num. 12. & Paul. de Castr. in. l. dotalem. num. 6. ff eodem, testantur communem Alc. dict. Reg. 1. præsumpt. 6 18. num. 4. & Roland. à Vall. vbi supra, nu. 9. sequitur Abb. in cap. postulasti. de concess. præbend. & Palat. Rub. dict. §. 45. nu. 6.

Tertio per. l. si mater. C. de donat. ante nupt. vbi inquit text. quòd si mater filiæ suæ sponso vel marito prædia sine vlla repetendi lege donauit, & eum in vacuam induxit possessionem soluto matrimonio donatio præfata perfecta non dissoluitur ad idem. l. si consentiente. C. eodem. titul. & l. si seruus communis. in. 2. respons. ff. de donat. inter vir. & vxo. ergo si prædict. donatio est perfecta & statim valet & tenet efficitur res donata propria donatariæ, nec eam marito vel ipsius hæredibus in specie nostra reddere tenebitur, vt per illa iura in terminis probant doct. infra statim citandi.

Quarto, quia non videmus quomodo iure probari possit, quòd dando aliquid vxori quæratur marito non enim promissio illi fit, non traditio, quomodo ergo potest dici q̃ sit mariti. l. traditionibus. C. de pact. cum simil. & casus specialis est, quòd vxor cẽseatur acquisisse de bonis mariti, in. l. quintus. ff. de donat. inter vir. & vx. ad euitandam turpem suspicionem: quæ ratio cessat in specie nostra: vnde dato quòd sit verum quòd acquisierit contemplatione eius, non sequitur, ergo debet illi restituere, solum enim in filijsfamil. consideratur quòd ab eis quæsita censeãtur contemplatione patris quæsita & ideo ei acquiruntur, vt in. l. cum oportet. in princip. C. de bonis, quæ lib. & in dict. l. sed si plures. §. in arrogato. cui text. nituntur contrariæ partis autores, vt statim dicemus, verum loquitur in filio arrogato, qui etiam patri arrogatori acquirit, non sic tamen inuenimus ex presssum in vxore respectu mariti. Prętere a in dict. §. in arrogato. agebatur de fauore pupilli quòd pater posset eidem pupillariter substituere nedum in bonis ab eo prouenientibus, sed etiam à cognatis vel amicis ne ipse arrogatus decedat intestatus, nec propterea ipse pupillus bonis priuatur, sed hæredẽ in eis habet, quod non est in casũ nostro, vbi mulier etiam viuens cogeretur restituere marito, vt subtiliter aduertit Alciat. vbi supra, in fine.

6 Quinto, quia si donatur socio occasione societatis ex quo tamen donatur personæ & non societati cedit ipsi donatario, & non est

Universidad de Deusto
Biblioteca

communicandum socio, vt in.l.socium, qui in eo.§.fin.in versi. nam neq; compendium. in fine.ff.pro soc.secũdum communẽ lecturam Roland.à Valle, vbi supra, num.8.vers.5. adducitur, late Anto.Gomez.2.Tom.cap.5. de societ.nu.4.Greg.Lopez, in.l.3.in glo.magna.tit.10.part.5.ergo cum matrimonium se habeat ad instar societatis, vt in cap. cum societas.27.q.2. quinimo maritus & vxor sint socij diuinæ & humanæ domus.l. aduersus. C.de crimin. expilat.hęred.l.1.ff.de rit.nupt. quanuis aliquid donetur vxori à consanguineis viri ratione matrimonij & sic occasione & contẽplatione societatis suũ erit & non viri,& ex dict.l.socium, qui in eo.§.fin. idem probante in hæreditate relicta vni ex socijs propter societatem, vt ipsa hæreditas nõ communicetur decidit elegãter Bart.in.l. Gallus. 7 §.quidsi is.nu.3.cum quo transit ibi Paulus. nu.6.ad fin.ff.de lib.& post. quòd si propter te habui notitiam cum amico tuo & ei sum effectus amicus & illum hæredem instituo, certe licet tu fueris causa amicitiæ,& per consequẽs institutionis, tamen propter hoc tibi non acquiritur.

Sexto & vltimo eadem opinio comprobari videtur ex mente nostræ.l.in verbis. supra, in princip. huius quæstionis relatis, ibi, *De donadio de Señor, ò de pariente, ò de amigo*: Quandoquidem non distinguit, an donetur à cõsanguineis mariti vel extraneis: ergo quanuis donetur vxori à consanguineis mariti erit res donata vxoris propria propter 9 generalitatem nostræ.l.quam in hoc expendit Palat. Rub.dict.nu.44.num.2.& in terminis hanc sententiam tenuit Bald. in dict.l. si mater. & in consil. 62.vol.1. & consil. 316. vol. 4. dicens veriorem esse contra Bart. in dict.§.in arrogato tenentem contrarium, vt statim in secũda opinione videbimus: & Roman.consil.172.col.2.vers.quo ad vltimum. Angel. & Rom.in.l.vt liberis. per glo. ibi,in verb.in ipsos sponsos.C.de collat.idem Angel.Raphael.Cum.& Aret.in.d.§.in arrogato. Salic in.l. nec inter.C.de donat.inter vir. & vxor.& in.l.si spõsus.§. donatio.ff.eodẽ. tit. Alciat.ex professo in dict. præsumpt. 18. per totam.& ibi eius additio, Caldas Lusitan. in repet.l.si curatorẽ. habens.C.de in integr. restit.minor.

His tamen omnibus non obstãtibus con 8 trariam sententiam imo quòd in dubio donata à cõsanguineis viri censeãtur donata contemplatione viri ac proinde illi acquirantur non vero vxori tenent Bart.Paul.Cast.Alex. Ias. & communis, in dict. §. in arrogato per text.ibi vbi arrogator, qui habet facultatem substituendi pupillariter filio arrogato in bonis à se profectis, potest etiam eidem substituere in ijs, quę donata sunt ei per amicos, vel cognatos ipsius arrogatoris, est igitur ibi text.secundum Alex. quòd substitutio facta ab arrogatore non trahitur nisi ad bona arrogatoris & ad acquisita impuberi beneficio arrogatoris, idem probat.l.9.tit.5.part.6. dicitur enim profectitium quicquid habet filius cõtemplatione seu occasione patris, vel alias vt per Bart. & doct.ibidem,& eundem Bart. in.l.annua. §.1.ff.de annuis legat. Abb.in.c. sedes.col.5.de rescript.Ioan.de Platea, in.l.1. C.de castrens.pecul.lib.12.Bald.in.d.l.cum te. C. de donat. ante nupt. quos in proposito refert & sequitur Greg.Lop. in dict.l.9. in gl.Su amigo.Et opinio supra dict.Bart.est magis com. secund. Cagnol. in.l.cõtractus. num.38.ff.de reg.iur. vt refert eam sequutus Iulius Clarus.lib.3.recept.senten.§.donatio. quæst.10.versi.sed nunquid ei. Et text.in.d. §.in arrogato. procedit etiam in donatis per amicos post mortem arrogatoris, secundum Cuman.ibidem & melius in consil.73.quanuis Alciat.d.præsumpt.18.num.12.dicat hoc satis esse extra verba illius text. qui simpliciter procedit ampliando, quod in principio dixerat de quarta (quæ proprie est de bonis ipsius testatoris) ad ista donata ab amicis eo tempore, quo arrogatori cum sit iam mortuus acquiri non possunt: nihilominus ampliationem Cumani veriorem esse existimo ac non extraneam à verbis & mente.d.§.in arrogato, cum ampliatio prędict.in bonis beneficio arrogatoris, hoc est, ab amico vel cognato ipsius sit generalis: quia tex.nõ distinguit an in vita, vel post mortem arrogatoris sint donata, & nulla ratio efficax differentiæ

tiæ assignari valeat in prędict.casib⁹, sed vna eademq; in vtroq; cõcurrat atq; militet, nec etiã obest responsio eiusdẽ Alciat.in fi. dict. præsumpt.ad text.assignata ne probet communem, nempe, quòd ibi agebatur de aliqua li fauore pupilli, quod pater posit ei substituere pupillariter nedũ in bonis à patre prouenientibus, sed etiam à cognatis, vel amicis, nec propter hoc ipse illis priuatur, hoc siquidem quanuis alias verum sit, ibi tamen non fuit in consideratione, cum alioqui etiam in bonis aliũ de acquisitis filio arrogato, quã beneficio parẽtis posset eidem arrogator substituere, & nihilominus non potest, vt in dictis iuribus, sed tantũ ibi consideratur quòd donata beneficio, hoc est, contemplatione patris arrogatoris vidẽtur ita sua esse sicut quarta quã ei arrogator tenetur relinquere, sicq; ille text. semper allegatur ad hoc, secundum Paul. ibidem, num.4.quòd bona, quæ peruenerunt ad tẽ ab alio mei cõtemplatione censentur à me peruenisse, & ideo ea ad substitutum pupillarem pertinent: sicut igitur ibi relicta alicui contemplatione alterius sibi coniuncti legitimo vinculo in dubio sunt ac censentur esse propria illius cuius contemplatione relinquuntur, eodem modo donatio facta à cõsanguineis, vel amicis viri vxori præsumitur facta contemplatione viri sibique acquiritur, vt communis ex eo text. recte deduxit, inspicitur nãque dantis affectio cuius finali contemplatione datum sit, & soluto matrimonio eius erũt donata, vt latius ex eo tex. notat ibi Paulus, nu 4.

Nec obstat si dicatur illud ibi procedere propter patriam potestatem, quia arrogatus ea statim acquisiuit patri, quoniam procedit vt prædiximus etiam si donata sint post mortem arrogatoris, & quanuis tunc ei acquiri non possunt constat tamen considerandum esse, cuius contemplatione bona donata sint vt de illis quanuis nondum acquisitis possit illis sicut de acquisitis disponere.

Secundo hæc pars fulcitur in.l.si quid earũ versic. in quibus. ff.de legat. 3. vbi si maritus legauit vxori, quæ sui causa comparata sunt, veniunt ea, quæ socer, nurus nomine comparauit, ergo non erant ipsius vxoris, sed potius mariti, & sic communis sententia tenenda est, quam etiam voluit Anto.de Butr.dict. consil.37.in.2.dubio. Angel.in.§.fuerat.nu. 42.Instit. de actionibus. Corneus, vbi supra, Alex.& doct.in.d.l.vt liberis.vbi Ias.nu. 17. testatur esse magis communem, quod fatetur Roman. vbi supra, esse nempe, communem, quam late probat Palat.Rub.dict.§.45. num.1.& sequentib.vbi num. 6. hoc maxime procedere affirmat. si in donatione facta fit mentio, vel commemoratio mariti,& nu. 7.idem probat etiam si prædict. mentio mariti facta non fuerit, sequitur Montalu.in dict. l.9.tit.5.partit.6.in glos. vnic.ad fin.eandem probauit Bernard.Bisigneto, vbi supra,nu. 7. eam sequitur dicens esse cõmunem Roland. à Valle,dict.consi.10.nu.11.concludens eam in iudicando fore amplectendam, sequitur & testatur veriorem & communiorem Anton.Gom.in.l.53.Taur.num.67.vbi idem tenet etiã si viro & vxori donetur simul & simpliciter ab aliquo ex cõsanguineis sponsi, vel mariti quia etiam tũc sibi soli quæritur, non vero sponsæ vel vxori argumento supra dictorum, dicit communem Ayora, vbi supra, num.18.&.19.& ita est tenendum: non obstat primũ cõtrariæ partis fundamẽtum, quia nepos non solũ patris, sed etiam aui cõsanguineus est quare nõ est cur magis contẽplatiõe patris ipsius, quã nepotis donare auus præsumẽdus sit, ac proinde donata per auũ nepoti merito ꝙ sint aduentitia patriq; quo ad proprietatem nõ acquirãtur, cum donando nepoti videatur donare propter proprium sanguinẽ affectionem & dilectionem non tantum patris nepotis, sed & ipsius nepotis: at vero in nostra specie donatio fit præcipue contemplatione viri & propter ipsius consanguinitatem, non obstat secũdum de donatis ambasiatoribus, quia secundum Alex. in dict.§. in arrogato.in fine.Palat.Rub.dict.§.45.n.9. & Roland.à Valle dict.num.11.versi.vltimo non obstat. rationes doctorũ in illa quæstione non militant in nostra specie, consueuit enim ambasiatoribus remunerari vt in.l.diuus. ff. de bon. damno. vnde si munera non essent talia quæ viderentur domino conuenire mágis quam ambasiatoribus videntur eis do-

Universidad de Deusto
Biblioteca

eis donata. & erunt sua.

Tertium etiam, hoc est, dict. l. si mater. C. de donat. ante nupt. cum similib. non obest, quia ibi, constabat matrem voluisse donare vxori ideo nimirum si donatio non reuocatur & donata efficiantur propria vxoris, ita illum tex. intelligit Salic. in dict. l. cum veterum. col. 2. C. de donat. ant. nupt. Ange. in. §. est & aliud. col. 2. Instit. de actio. Palat. Rub. dict. §. 44. num. 2. Roland. à Valle, dict. cons. 10. num. 11. in versic. non obstant, & sic ibi sumus in casu claro, nos vero agimus in dubio quando non constat consanguineum viri donare voluisse vxori consanguinei.

Quartum non obstat, quia ei satisfit ex supradictis. in princip. huius. 2. part. Ad quintum respondetur, eodem modo quo ad tertium, vt per doct. vbi supra, & præterea in casu Bart. in dict. l. Gallus. §. quid si is. nu. 3. ff. de lib. & posthum. causa illa fuit remota, vt ipse met. Bart. fatetur ac proinde non habetur in consideratione. Sextum, hoc est, lex regia nostra in verbis supra relatis, loquitur in donatis à consanguineis donatarij, non vero in consanguineis alterius coniugis quã cui donatur, sicque lex illa non decidit nostram quæstionem ac proinde remanere debet sub dispositione iuris communis, non etiam obstat glo. dict. l. vt liberis. C. de collat. quia in diuerso casu loquitur, nempe, in donatione facta à patre filio sponso ob causam, scilicet, vt constitueret donationem propter nuptias sponsæ, quæquidem donatio bene confertur, vt in Auth. ex testamento. C. de collat. & sic hæc gloss. non contradicit opinioni. Barto. & communi.

10 Addit tamen Ant. Gomez, vbi supra duo quæ mihi vera prorsus non videntur. Primo quòd dona, vel munera, quæ offeruntur sponsæ, vel vxori tempore sponsaliorum, vel ipsa die nuptiarum censentur donata ipsi sponso & ab sponso sponsæ, & iudicabitur sponsalitia largitas, ac per consequens sponsa lucrabitur medietatem per osculũ & totũ per copulam, & si nihil horũ interuenerit nihil lucrabitur, sed soluto matrimonio tota donatio reuertitur ad sponsum, vt supra dixit in sponsalitia largitate. Secundo quòd si munera, vel dona dẽtur à consanguineis mariti vxori eius constante matrimonio, censentur donata ipsi marito & à marito donata vxori, & per cõsequens donatio hæc confirmatur morte mariti, vel per lapsum anni, nisi maritus antea reuocet, vel vxor prædecedat, quia tunc donatio reuertitur ad maritum sicut donatio inter virum & vxorem. Sed quo ad primũ dictum attinet cum donatio fiat sponsę non video cur fingere debeamus circuitum, nempe, quòd censeatur donatum sponso & ab sponso sponsæ & præterea in dubio nemo præsumitur alteri donare sicque nec sponsus sponsæ, vt in dict. l. cum de indebito cum similib. vnde nec sponsalitia largitas iudicãda est, nec in ea specie habere locũ debent, quæ de sponsalitia largitate idẽ autor, tradiderat supra eãdem. l. num. 2. &. 3. nec lex præterea. 52. Tau. quæ de modo lucrandi sponsalitiam largitatem loquitur, cum hæc locum tunc habeant cum sponsus expresse donat sponsæ, non vero quoties consanguineus sponsi siue mariti donat ipsi sponsæ, tunc enim seruanda sunt per omnia, quæ supra diximus, cũ sit diuersus casus. Secundum etiam eodem morbo fictionis ac circuitus laborat & præterea destruit magis communem sententiã quandoquidem licet marito donatum videatur, falsum est, præsumi à marito vxori postea donatum ac proinde morte ipsius mariti confirmari donationem, aut per lapsum anni, donatio nãque in dubio non est præsumenda, quare licet maritus patiatur vxorem accipere rem sibi à consanguineo mariti donatã ac ea vti: nihilominus tamen non ex hoc videtur eam eidem donare nisi id intenderet, vt in terminis probat Bisignetus, vbi supra. n. 8. & Palat. Rub. dict. §. 44. num. 4. illud autem de lapsu anni, nõ est verum, nam per lapsum solum anni, non confirmatur donatio inter virum & vxorem, sed tãtum morte viri præcedente traditione, vt statim dicemus.

11 Ex quibus consequitur non esse etiam veram restrictionem Pauli Castr. in dict. §. in arrogato, quẽ legit sub. §. ad substitutos. eiusdem. l. nu. 4. dum intelligit Bart. opinionem & cõmunem, vt procedat quando matrim. soluitur morte mulieris, nam tunc donatio facta

facta à marito reuocatur, ergo & facta ab alio contemplatione mariti, secus si matrimonium solueretur morte mariti, nam tunc donatio morte viri confirmaretur & non deberet redire ad hæredes mariti vt in. l. cũ hic status. §. 1. ff. de donar. inter vir. & vxo. id nãque quãuis in donatione à marito vxori facta cõstante matrimonio locum habeat, quia ipsa à principio non valuit ac proinde morte ipsius mariti per silentium præcedente traditione confirmetur, vt prædiximus: in donatione tamen à consanguineis viri vxori facta scriptũ non legimus: quinimo hęc donatio statim re tradita valet ac perficitur in fauorem viri ipsiusque hæredum quia ipsius contemplatione in dubio censetur facta ac proinde ipsis acquiritur irreuocabiliter, vt in iuribus supra allegatis, & præterea hoc est, quod habet præfata magis communis sententia Bart. si igitur est perfecta quomodo potest dici morte viri confirmari cum non simus in donatione facta à viro vxori, nec ea hoc casu in dubio præsumenda sit nisi hoc intendat maritus, vt prædiximus?

12 Ex præcedentibus igitur resumendo materiam, cõstituo regulam communem cum fallẽtijs. Regula est, vt in dubio donata à consanguineis, vel amicis viri vxori censeantur donata contemplatione viri, sibiq; & suis hæredibus acquirantur: nõ vero vxori nec suis, & econtra in consanguineis vxoris donantibus marito.

Primo fallit hæc regula (quanuis hæc non recte fallentia dici queat) quoties constaret donatorem voluisse donare vxori & ipsius contemplatione, maxime si hoc exprimat, nempe, quòd illas res donat vxori & vult eas perpetuo manere apud eam & quòd nullo casu ad ipsum donatorẽ reuertatur, nam tunc sine dubio res taliter donata erit propria vxoris, per text. in. l. 1. in princip. ff. de donat. vt tenet Palat. Rub. in dict. §. 44. num. 2. idem si illi, qui donabant contemplatione viri, intenderant principaliter donare vxori, & volebant res dõnatas ei acquiri & non viro, licet eius contemplatione hoc facerent, vt tenuit dict. Rota. 1. de don. inter vir. & vxor. nu. 8. vt est prædictũ: & idem est dicendum è conuerso in donatis viro à consanguineis vxoris, quoties illi hoc intenderẽt, nempe, quæri viro & non vxori.

Secundo fallit communis reg. quoties etiam si donata vxori à consanguineis viri, viro quærantur, vt contingit in dubio & præterea cum constat atque est certum id voluisse donatores, ipse tamen vir postea intenderet donare vxori eãdem res, hocque constiterit: nam licet donatio inter virum & vxorem constante matrimonio regulariter non valeat cõfirmatur tamen morte viri præcedente traditione rei donatæ, vt in. l. 3. §. fin. &. l. sequenti, iunct. l. cum hic status. §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. l. Papinianus. cũ sua glo. communiter approbata verb. mariti. ff. eodem. nisi vir in vita reuocauerit donationem, vel vxor prædecesserit vt in. d. decis. 1. Rotæ. num. 8. in dubio autem non præsumitur virum vxori donasse, vt est prædictum: & in terminis hanc limitationem tenet Bisignet. & Palat. Rub. vbi supra, dict. §. 44. n. 4. & idem erit econuerso, in hac specie in donatis viro à consanguineis vxoris.

Tertio limitatur communis reg. prædict. quoties vxor, cui donatur à consanguineis viri esset æque consanguinea, vel propior ipsis donatoribus, nam tunc ipsi vxori quæritur donatio, non viro, argumento eorum quæ supra diximus in donatione facta ab auo nepoti.

13 Quarto fallit quoties esset consuetudine legitime introductum quòd consanguinei vel amici mariti donent eius vxori & quòd taliter donata efficiantur propria vxoris & remaneant apud eam vel eius hæredes, vel è conuerso, quòd est in dubium. Sola tamen consuetudo donandi in similibus casibus & personis, nisi etiam ea adesset, vt prædict. donata remaneant perpetuo & acquirantur donatario non sufficeret, vt tenet Corn. d. consil. 81. col. fi. vol. 1. & bene probat. Palat. Rub. dict. §. 45. num. 9. & sequentib. & Roland. à Vall. dict. consil. 10. nu. 11. in princip. & quòd seruanda sit consuetudo in hoc tenet Castell. in dict. l. 52. Taur. in glo. Le ouiere dado, in fin. & ante eum Paul. Cast. vbi supra.

14 Quinto communis reg. restringitur, vt procedat

Universidad de Deusto
Biblioteca

procedat quando fuit donata res vel materia conueniens marito, vtputa arma, equus vel alia similia, idem si erat materia vel res indifferens, quæ poterat competere tam marito quam vxori: secus si donata cóueniebant tantum vxori, vt si forte donarentur vestes muliebres, vel ornamentum perlarum in capite deferendum vel similia: nam hoc casu coniectura conijcitur donatum contemplatione vxoris & sibi deberi & acquiri, nó vero marito, sicut diximus in donatis ambasiatoribus: ita expresse limitat & intelligit materiã hanc Angel. in dict. §. in arrogato. & Bisignet. dict. decis. 1. nu. 8 sed contra hanc limitationé tenent Imol. & Alex. in dict. §. in arrogato. nu. 12. dicens quòd licet res donatæ conueniant tantum mulieri non sequitur per hoc quòd mens donantis fuerit donare mulieri vt sint suæ, cum & ipse vir ornaméta concedat vxori vt ornatius incedat, & tamen nó ideo vult esse mulieris: sed si sunt preciosa soluto matrimonio ad maritũ eiusque hæredes redeunt vt in l. 52. Taur. resoluimus cum communi, ergo ita in proposito est dicendum secũdum Alexan. vt quanuis munera donentur vxori etiam ad ornamentum capitis non propterea sint sua, sed viri cuius vtilitatem concernere videntur: forte quia sibi opus fuisset de talibus ornamẽtis vxori prouidere quæ Alexand. opinio aduersus præcedentem limitationem Angel. Placet Palat. Rub. dict. §. 45. nu. 9. & Roland. à Valle dict. consil. 10. n. 11. ad fin. quid tenendum? mihi opinio & restrictio Angel. verior & tenenda videtur, quia in dubio hac in specie ex cõiecturata mente donantis videtur esse, vt vxori quæratur, nec quòd maritus concedendo ornamenta prætiosa vxori, vt ornatius incedat, non videatur ex hoc ei donare aliquid obstat limitationi Angeli, quoniam illud ideo procedit, quia marito incũbebat necessitas exhibendi, & talia administrandi ad quæ ipse secundum statum mulieris & communem consuetudinem patriæ tenebatur, quia sine illis vxor in publicum absque pudore exire non poterat & ideo non videtur ea donare, sed tantum ad vsum concedere, quia in necessitatibus nemo liberalis existit, & in terminis loquens in marito, tenet etiam decisio prædict. Rotæ. ſ. num. 12. at vero consanguinei, vel amici mariti ad ea præstanda vxori illius minime tenẽtur, nisi ex vrbanitate vnde donare videntur ipsi vxori attẽto genere rei donatæ & ex coniecturata mẽte ipsorum: hæc tamen limitatio sublimitatur nisi consanguinei vel amici mariti ea præcipue donassent vxori, vt ipsius supplerent defectum mariti in huiusce modi donulis & iocalibus, & ad coadiuuãdũ ipsius inopiã & sic principaliter ad ipsius vtilitatẽ, hocq; constaret etiam solis coniecturis cum hoc casu fortior videatur hæc coniectura & præsumptio in fauorẽ mariti quã præcedens in fauorẽ vxoris: & ita concordo præd. duas opiniones contrarias saluo meliori iudicio.

15 Sexto & vltimo communis reg. limitatur, vt non procedat quoties consanguineus vel amicus mariti donans eius vxori aliqua seruitia prius ab ea recepisset, vt quia magnã diligentiam adhibuisset in curando eum in ægritudine cõstitutũ, vel quid simile, & postea ille donauit ei aliquã rem: tunc enim res sic donata efficietur propria vxoris & non viri, quia potius videtur data in cõpensationem atq; remunerationẽ seruitiorũ impensorum ab illa vxore quam contemplatione consanguinitatis mariti argumento tex. in l. si vero non remunerandi. §. idem Papinianus. ff. mandat. & glo. verb. postulas. in l. si donatione, iuncta communi opinione doct. C. de collat. vbi q̃ præcedentibus meritis filij potius præsumitur ei pater donare, vt extraneo quam vt filio, ex quo text. quòd donatio præsumatur quando præcesserunt benemerita tenet Bald. in l. 2. nu. 2. C. de iure dot. & alios plures referens Menoch. de arbit. iud. lib. 2. Cent. 1. casu. 88. nu. 53. vbi num. 54. hoc extendit ex aliorum sentẽtia etiam si donatũ excedat valorem benemeritorum: & in terminis nostris ita tenet Palat. Rub. dict. §. 45. n. 13. & sequentibus. vbi respondet ad text. qui videbatur huic limit. contrarius in l. tutor petitus. 31. §. quæ tutoribus. ff. de excus. tutor. cuius in hoc sententia mihi placet.

¶ Finis. 120. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Maritus an possit donare sine licentia vxoris constante matrimonio, de bonis eo durante acquisitis? late discutitur per totam quæstionem & tandem distinguitur.*

2 *Donãdi potestas nunquã intelligitur data in mandato disponendi de re tanquam propria.*

3 *Potestas donandi non venit in generali & libera administratione tã. l. quã. ab homine concessa, nisi specialiter concedatur.*

4 *Maritus non potest de bonis quæsitis constante matrimonio donationes excessiuas facere absque licentia vxoris, bene tamen potest aliquã moderate ex iusta causa donare, vt in exemplis hic positis.* 1

5 *Marito licet donare aut remittere debitũ alicui egentissimo, extremaque fortunæ inopia laboranti.*

6 *Maritus solus non potest vni ex filijs communibus assignare meliorationẽ tertij et quinti in rebus constante matrimonio acquisitis, & sicca procedit respectu suæ dimidiæ partis, idem est in maioratus constitutione.*

7 *Maritus non tenetur imputare in suam partem ea quæ consumpsit constante matrimonio ludendo & meretricando & in alios malos vsus ex bonis cõstante matrimonio acquisitis.*

8 *Maritus in conscientia non tenetur restituere vxori male consumpta, quãuis peccet male consumendo.*

L. 5. titu. 9. lib. 5.
Nouæ Collect.

QVÆSTIO. CXXI.

QVæro circa. l. 5. titu. 9. libr. 5. Nouæ Collect. in versiculo, *Otro si, el segũdo.* disponenté, *que el marido pueda enagenar, durante el matrimonio si quisiere sin licencia ni otorgamiento de su muger, los bienes gananciales que no fuessen castrenses ni quasi castrenses. Y el contrato de enagenamiento valga saluo si fuere prouado que se hizo cautelosamente por defraudar, ò damnificar à la muger:* An eodẽ modo maritus possit constante matrimonio donare de bonis communibus quæsitis eodem matrimonio durante? quæstio est satis controuersa atque agitata inter nostrates, & ideo breuius eam constringam.

Et ex litera ac generalitate. l. videtur. quòd maritus de prædict. bonis communibus constante matrimonio acquisitis possit donare eodem matrimonio durãte, quia lex hæc permittit marito alienare prædict. bona, ergo & donare quia alienationis verbum generale est, & comprehendit donationem, vt in l. fin. C. de reb. alie. non ali. & in Authentico de non alienan. §. alienationis. col. 2. & in terminis stãte simili lege, hoc tenet Casan. in Consuet. Burg. in titul. Le mari constant le mariage. verb. par donatione. & Bort. in consuet. Bituri. in tit. Des cõstumes, concernens, mariages. §. 2. vers. Des dictes bienes, & conquest. & ante eos eandem tenuit Ancar. cons. 101. num. 3. stantibus similibus legibus, si dominium in mulierem non est trãslatum. & hanc esse vẽritatem tenendam & sequendã in iudicando, & consulendo intrepide affirmat Ant. Gom. in l. 53. Taur. num. 73. vbi eam pluribus fundamentis comprobat & limitat in casibus in quibus ex solo tit. vel contractu.

Universidad de Deusto
Biblioteca

tractu præsumitur dolus in alienante, vt si esset donatio omnium bonorum, vel alias ex alia causa, vel respectu: Roder. autem Suarez maximus practicus in re hac fluctuat. in dict. l. Fori, tit. De las ganancias. 8. limitatione existimans tandem, quòd si non esset mera donatio, sed necessitate coactus maritus, vt est in causa dotis possit donare, nec enim ita nimis restringẽda videtur in marito autoritas & potestas, cum tutores atque cæteri administratores ex bonis alienis donare possint ea quæ à dominis secundum eorum qualitatem & consuetudinem donari conueniẽter possunt atq; solita sunt. l. filiusfam. ff. de donat. l. cum plures. §. fi. cum simil. ff. de admi. tuto. ergo à fortiori id facere poterit maritus qui rerũ communiũ dominium & administrationem habet.

2 Contrariam tamen sentẽtiam imo quòd maritus non possit donare bona communia acquisita cõstante matrimonio in præiudicium vxoris absque eius licentia & consensu probarũt rectius longe plures autores per tex. in. l. creditor. §. Lucius. ff. mand. vbi in mandato de disponendo de re tanquam propria, nõ intelligitur data potestas donandi: licet alienare alias possit. quẽ text. ad hoc allegat Petrus Vbald. in Tract. de duobus fra. 6. p.

3 princi. q. 6. n. 7. vers. secũdò quia nemo, imo in generali & libera administratione nõ venit potestas donãdi, nisi specialiter cõcedatur, vt in. l. 1. §. 1. ff. de officio procu. Cæsa. quia donare est perdere. vt in. l. filiusfamil. ff. de donat. l. contra iuris. §. fin. ff. de pact. & quòd procurator reipub. donare nõ possit est text. in. l. 3. §. plane. ff. quòd vi aut clam. quæ iura loquuntur in habentibus mandatum, cum libera tam à lege quã ab homine, vtroq; enim casu facultas denegatur donandi, vt aduertit. Pinel. in. l. 1. 3. part. num. 56. Ca. de bonis mater. aduersus Pala. Rub. male distinguentem in donatione mandatum legis, à mandato hominis: nam verius & receptius est in donatione non admitti, nec esse prædictam distinctionem faciẽdam quidquid sit in alio genere alienationis, vt post alios resoluit Matienç. in præs. l. 5. glo. 6. num. 4 nec obstat responsio supra dict. iuribus asignata per Ant. Gom. vbi supra, nempe, q̃ loquatur quando in bonis alienis & patrimonio alterius esset concessa à iure vel ab homine alicui tertio libera & generalis administratio: fecus tamen est in nostro casu & quæstione, in qua maritus de iure communi habet propriam liberam, & absolutam administrationem bonorum suorum, quia bene potest donare & ad libitum voluntatis de ijs disponere hoc siquidem non tollit secundum fundamentum fortissimum huius secundæ opinionis: quandoquidem etsi maritus habeat in his bonis liberã administrationem, ita, vt ea alienare possit absque fraude, negari non potest quin mulier, habeat dimidietatem in suis bonis atque dominium eiusdem partis quare bona fide versari debet maritus in ijs alienationibus, vt in nostra. l. ibi, *Saluo si se prouare que lo hizo cautelosamente, &c.* Vnde donare non poterit, nam si posset non põt adesse cautela in donatione, cũ maritus donãdo suo iure vtatur à lege permisso, ideo nõ de donatione est legis exceptio, cũ in regula, non esset cõprehensa, sed tantũ contractus venditionis, vel alterius alienationis tit. oneroso, in quo fraus fieri potest. l. si quis donationis causa. ff. de cõtrahen. empt. & si esset nomine tm̃ alienatio effectu tandẽ donatio hæc talis dicitur fraudulẽta venditio, iuxta gloss. in. l. 1. §. si quis. in fraudem. ff. si quid in fraud. pat. ideo enim. l. permittit marito alienationem, quia confidit quòd semper erit solicitus in acquirendo. Et ideo donare non poterit, sicque nostra. l. de cõtractu oneroso tantum intelligẽda est, nõ autem de tit. lucratiuo eo quia venit ad confirmationem l. Styli, in qua solũ permittebatur marito tit. venditionis alienare, licet hæc. l. Ord. vtatur. latiori vocabulo (hoc est, Enagenar) intelligi debet secundum mentem, & literam. l. relatæ, id est, tit. emptionis vel alterius oneroſi cõtractus non autem donationis, vt in terminis intelligit & deducit optime doct. Segura in lib. de bonis lucratis constante matrimonio col. 15. versic. cum ergo est. & col. 37. versic. restat nunc & sexto. & col. 49. & 55. versi. secundo dico. quem refert & sequitur Tell.

Tell. Fernand. in. l. 19. Taur. num. 6. præterea ridiculum & sine effectu esset dicere, quòd mulier habeat medietatem acquisitorum constante matrimonio, si contractu oneroso & lucratiuo maritus posset ea bona alienare: raro namque mulier aliquid consequeretur, si omne dependeret à voluntate viri, sicque tot. ll. nostri Regni de hac re loquentes facile illuderentur, vxoresque suo labore ad nutum maritorum defraudari possent, quod minime est dicendum: quinimo idem contingeret licet animus fraudandi vxorem marito deficeret, nempe, cum donaret plura, etsi non omnia, vel maiorem partem bonorum, ex quo fraus præsumi solet, vt in. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraudem cred. nempe, consanguineis amicis, vel alijs egentibus, vel causæ piæ, quare melius & verius hanc secundam partem tenuit Bald. cõsil. 235. incipit, Statuto Tergesti cauetur. lib. 2. Imol. in. l. illæ autem instructiones. col. 2. ff. de hæred. instituend: Palat. Rub. in repetitione Rubricæ de donat. inter. §. 66. num. 29. & optime Tellus Fernad. in dict. l. 19. Taur. num. 2. & sequentibus. Auend. in transitu resoni. 20. nu. 82 versic. limita. 3. Nauarr. in cap. 23. additionum ad Manual. in additione ad cap. 17. Manual. num. 193. dum tenet quod licet valeat donatio hæc, imputanda tamen est in parte mariti pro exoneratione conscientiæ eius, sequitur etiã alios allegans doct. Quemada in quæst. 6. fisca. fol. 21. ad fin. & fol. 22. doct. Segur. vbi supra, Cifuent. in. l. 15. Taur. num. 13. sequitur etiam Plaez. de maior. 1. part. quæst. 23. num. 14. Didac. Perez, in. l. 4. titulo. 4. lib. 5. Ordinamẽt. fol. 170. col. 2. & sequentib. hanc etiam sententiam latè probat & appellat communem veram & receptiorem, Matienç. in præsen. dict. glo. 6. num. 3. & sequentib. præcipue num. 10. & 14. quinu. 4. refert. Bernard. Diaz. & Simanc. idem tenentes.

Et tenendo hanc partem, non obstat primum fundamentum contrariæ, nempe, nostra. l. dum concedit marito liberam administrationem horum bonorum, hoc namque à iure intelligitur, præterquam donando, vt supra probatum est. Non etiam obstat quod alienationis verbum est generale comprehendens donationem, vt in iuribus supra allegatis: illud namque procedit negatiuè, vt in dict. iuribus, nempe, quod qui non potest alienare, non possit donare: non vero affirmatiue, vt patet in. l. filiusfam. ff. de donat. & in cæteris iuribus præcitatis similibus, quid tenendum?

4 Ego non dubito, quin hæc secunda sententia verior & receptior atque tenenda sit: est tamen temperanda quodammodo, nempe, vt intelligatur in donationibus excessiuis eisque, quæ absque legitima causa atque in patrimonij communis dispensatione fiunt, quas maritus facere minime valeat: at vero bene poterit maritus ex bonis multiplicatis aliqua moderate atque ex iusta causa donare veluti filium communem absque vxoris consensu dotare quod ex. l. 53. Taur. hodie. l. 8. infra eodem decisum est, & ex eisdem filiæ communi alimenta præstare, consanguineis, amicis, famulis, modica atque consueta largiri: & alia similia facere ex quibus fraus, vel dissipatio præsumi non possit: ita in terminis tenet Molin. qui referens prædictas duas opiniones contrarias hãc tertiam mediam eligit. lib. 2. de Hispan. primogen. cap. 10. n. 66. & 67. dicens hunc esse verum ac proprium dict. l. Ordinam. hoc est, nostra. l. intellectum illumque amplecti videtur, quanuis dubium, Roderic. Suarez, vbi supra, quam opinionem, etsi non ita declarat, nec referat doctor Molin. pro concordia & conciliatione dictarum opinionum, sequitur Burgos de Paz. Iunior. quæstione. 9. num. 23. dicens quod prior opinio procedat quando donatio est parua: secunda verò, quando donatio est magnæ quantitatis & excessiua: eandem in effectu sequitur Matienç in præsenti glos. 6. nu. 14. dum limitat, supradictam communem sententiam quando maritus donaret ad filias communes maritandas, vel alimentandas, vel ad alias causas necessarias: argumento text. in dict. l. filiusfamil. ff. de donat. ex sen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tentia Roderic. Suarez, vbi supra, quem refert, ex quo infert. num. 15. licere marito donare aut remittere debitum alicui egentissimo extrema egestate laboranti ex sententia glo. in. l. omnes. 1. C. de annon. & trib. lib. 10. cum alijs à Padilla citatis in. l. præses. num. 5. C. de transf. donare tamen causa mortis, non poterit vir de ijs bonis, secundum doct. Burg. de Paz, dict. quæst. 9. nu. 24.

6 Ex quibus omnibus infertur veram esse sententiam atque resolutionem Telli Fernandez, in dict. l. 19. Taur. num. 7. dum tenet maritum solum non posse assignare vni ex filijs cõmunibus melioratione tertij, vel quinti, in rebus constante matrimonio acquisitis: & quod assignatio ei facta, solum procedit respectu dimidiæ & sic partis eius: sed nec maioratum instituere poterit in persona filij primogeniti communis ex prædictis bonis multiplicatis: cum primogenij institutio maximæ quantitatis donatio, vt plurimum esse soleat, vt hac ratione & alijs vrgentibus fundamentis hanc opinionem veriorem, atque probabiliorem sibi videri affirmat doct. Molin. vbi supra dict. n. 67. respondens fundamentis in contrarium adductis: quorum duorum Hispanorum sententiam in hoc probo, & eam sequitur Pelaez, de maiorat. parte. 1. quæst. 23. num. 10. & sequentibus. & nouissime Angul. in. l. 3. glo. 4. num. 1. & sequentibus, vsque ad num. 17. tit. 6. hoc lib. 5. vbi num. 13 resoluit nullum ex coniugibus posse meliorare vnum ex filijs, ex bonis quæsitis constante matrimonio, nisi pro sua parte tantum, & quod assignatio pro melioratione in re quæsita constãte matrimonio valet in totum, etiam inuita vxore, cui tamen præstanda erit æstimatio dimidiæ.

Si tamen maritus aliqua bona superlucrata cõstante matrimonio eo durãte consumpsit ludendo, meretricando, vel in alios malos vsus cõuertendo: licet in pũcto iuris per supradict. teneatur ipse maritus, vel eius hæredes in diuisione bonorum supradicta à se sic consumpta imputare in partem suam: quia ludere est lata culpa, vt in. l. pactum. C. de collat. & meretricari est dolus, vt in. l. si vero. §. si adolescens. ff. mand. & de hoc damno nihil imputatur vxori, argumento l. cum duobus. §. damna. ff. pro socio. vt tenet Montalu. & eum referens Roderic. Suarez, in dict. l. 1. titulo, De las ganancias. lib. 3. For. ipse tamen ibi dicit contrarium seruari in praxi, & nonnunquam se vidisse obtentum, fieri marito imputationem in similibus, in partem suam, nec fiunt dictæ considerationes quando lucra dantur: alias infinitæ lites orirentur inter maritum & hæredes vxoris, & econtra, præmaxime quod argumenta de societate non procedunt in totũ de viro ad vxorem, & esset nimis restringere administrationem maritis. Nec obstat nostra. l. de Nieua, quæ nõ permittit eis alienationem causa fraudandi vxorem: quia hoc intelligitur, quando ex proposito hoc facit, sed ludens licet male faciat, non tamen id facit causa fraudandi vxorem, imo cogitat lucrari: hanc praxim & sententiam Roderic. Suarez, probat Anton. Gom. in dict. l. 53. Taur. num. 73. versic. ex quibus. infero. & Grego. Lop. in. l. 13. versic. Ganancias. tit. 10. part. 5. vbi dicit etiam esse in practica hũc Stylum, & consuetudinem. & Burg. de Paz, quæst. ciui. 8. num. 13. & 29. & Baeça de decima tut. Hisp. iure præst. cap. 27. num. 28. & sic in conscientia non tenetur vir restituere vxori hoc, quanuis sic male consumendo peccet, secundum Nauarr. in Manua. cap. 28. in additione ad. cap. 17. num. 153. & 193.

¶ Finis. 121. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Vidua semel tantum stuprum comittens, an amittat suam medietatem lucrorum: negatur.*

2 *Mulier dicitur luxuriosè viuere, quæ aut meretricio more viuit, aut prodigali luxuria bona propria dissipat.*

Eadem

Eadem. l. 5.

QVÆSTIO. CXXII.

Væro secundo, circa eandem l. 5. ibi, *Y otrosi mando y ordeno que si la muger fincare biuda, y siendo biuda viuiere luxuriosamente, que pierda los bienes que* 1 *ouo por razõ de su mitad, de los bienes que fueron ganados, &c.* An si huiusmodi vidua semel stuprum cõmiserit amittat hæc bona? & partem affirmatiuam tenet doct. Couar. in Quarto de sponsa. 2. part. cap. 7. §. 6. num. 12. dicens quod in ijs regnis vidua vtcumque stuprum cõmittens amittit partem bonorum constante matrimonio acquisitorum per. l. 4. tit. 4. lib. 5. Ordinam. vet. quæ hodie est nostra. l. 5. in dict. versic. supra relato. idem ex eadem. l. inuenio tenere Anton. Gom. in. l. 53. Taur. num. 80. Hæc autem opinio ex eo vera non videtur, quoniam lex nostra tunc demũ prædict. bona viduam amittere expresse probat; quoties ea luxuriosè vixerit ante vel post annum luctus, non vero si semel stuprum vel adulterium commiserit, vt eam optime intelligit aduersus Couar. Costa in repet. cap. si pater. 1 part. in ver. legauit. num. 38. & 39. & pluribus sequentib. pagina. 9. ad fin. de testam. in sexto, ex verbis nostræ. l. ibi, viuiere luxuriosamẽte, quæ ad eam quæ semel stuprum commisit. adaptari minime possunt: sed ad eam quæ fornicationis vitio fuerit assuefacta, per text. in. l. & mulieri. ff. de curat. furi. ibi, & mulieri quæ luxuriosè vixerit bonis interdici potest, dicitur autem mulier luxuriosè viuere, quæ aut meretricio more viuit, aut prodigali luxuria bona propria dissipat, iuxta glossam. 1. ibi, quam l. vltra alios ibidem & Aret. col. fi. Ripa. nu. 16. & 17. in. l. is cui bonis. ff. de verborũ obli. Abb. col. fi. Deci. num. 9. in cap. pastoralis. de iudi. Ant. August. emend. lib. 4. c. 11. optime explicat Arias Pinel. in. l. vlt. num. 22. C. de bonis matern. & sententiam Acostæ supradict. & intellectum præfatum ad nostram. l. probauit aduersus Couarr. vbi supra, Matienç. in præs. glo. 8. num. 7. & eundem intellectum sensisse videtur Palat. Rub. in Repet. Rubr. §. 67. in prin. de donat. & idem Anto. Gom. l. 14. Taur. num. 17. & Auiles, in procem. cc. prætorum. num. 39. doct. Anton. de Padilla, in. l. fideicommissum. n. 7. C. de fideicom. dum hanc nostram. l. allegãt ad hoc, quod ipsamet probat, nempe, quod si vxor post mortem viri, turpiter & luxuriosè viuat. Amittit hæc bona superlucrata durante matrimonio: itaque non loquitur. l. nostra in vidua cõmittente stuprum, tunc enim sufficeret si semel id cõmitteret, vt existimabat Couarr. & Anto. Gomez: sed in luxuriosè viuente, ad quod verificandum requiritur pluralitas actuum & sic assuefactio, & cõsuetudo male viuendi: & ita probo hanc secundam sententiam aduersus priorem.

¶ Finis. 122. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Vxor decedens absque acceptatione suæ dimidietatis lucrorum constãte matrimonio acquisitorum ea transmittit ad hæredes.*

2 *Maritus per transitum ad secundas nuptias amittit eam partem dotis quæ ex statuto mortua vxore lucratur.*

Eadem. l. 5.

QVÆSTIO. CXXIII.

Væro an vxor decedẽs absq; acceptatione huius medietatis bonorum constante matrimonio quæsitorũ eam transmittat ad hæredes? & nõ trãsmissuram probat Pinel. in. l. 1. 1. parte. nu. 37. C. de bonis mat. quoniam hæc bona durante matrimonio quæsita, non dicuntur lucrũ, sed communicatio mutua, nec eis congruè applicari possunt autoritates docto. de lucro nuptiali loquentium, quod verè non dicitur, vbi æqualiter vtrique coniugi consulitur, vt in his bonis per. ll. Regias fit & præcipuè per

Universidad de Deusto
Biblioteca

eandem noſtram. l. 5. ibi. *Por ſu marido y por ella.* Et quod hæc bona lucrũ nó dicãtur tenent plures relati per Matienç. infra, in. l. 6. glo. 2. num. 2.

Contrarium tamen in omnibus ſupradictis tenent atque probant Palat. Rub. in repet. Rubricæ, de donat. inter virum & vxor. §. 62. num. 31. verſic. amplia. 4. Segura, in. l. vnum ex famil. §. ſed ſi fundum. nu. 172. ff. de legat. 2. & Caſtillo, in. l. 14. Taur. col. 3. Anto. Gomez, in dict. l. 53. Taur. num. pen. ſequitur aduerſus Pinel. pluresreferens Matienç. in hac. l. 5. glo. 9. dicens hanc eſſe veriorem & receptiorem ſentẽtiam. & quod hoc iure vtimur, & quod nihilominus hæres vxoris poterit lucris renuntiare, ſecundum Palat. Rub. in repet. Rubricæ. §. 66. num. 3. verſic. prædicta ſunt ſane intelligenda. quod probat idem Matienç. in. l. 9. infra eodem. glo. 1. num. 8. primum ſequitur etiam Burg. de Paz, ſunior, quæſt. 9. num. 21. & num. 22. refert Cãſan: Palat. Rub. & Pinel. vbi ſupra, num. 36. agentes de ſecundo. & nihil in eo decidit, ſed vtrumque probo: nam huiuſmodi bona conſtante matrimonio acquiſita dicuntur lucra, vt probat expreſſe. l. noſtra, ibi, *De los bienes que fueron ganados, &c.* &. l. 6. ſtatim ſequens, ibi. *De ganancia.* &. l. 8. infra eodem. ibi: *Y del matrimonio ouiere bienes de ganancia.* & iterum, ibi, *En lo q̃ en las ganancias cupiere.* & in. l. 9. infra hoc tit. ibi, *Quãdo la muger renũciare las ganancias.* Et. l. 10. &. 11. infra vnde licet quo ad pœnalia & odioſa lucrũ non dicatur: quia vtriuſque coniugis labore & induſtria acquiſita ſunt, & ſic titu. potius oneroſo quam lucratiuo, & ideo coniux ſuperſtes ſoluto matrimonio ea non amittat per tranſitum ad ſecunda vota, nec teneatur reſeruare filijs prioris matrimonij, vt in. l. 14. Tauri, hodie. l. 6. infra eodem, prout amitteret eã partem dotis, quam ex ſtatuto maritus mortua vxore lucraretur tranſeundo ad ſecundas nuptias: quia eam habuit, prioris matrimonij occaſione abſque eius induſtria & labore, vt tenet Bald. in Authent. vxori. & in Authent. ex teſtamento. num. 9. C. de ſecundis nupt. Palat. Rub. in repetitione Rubr. §. 50. nu. 35. teſtatur communem Ioan Garro. in. l. generaliter. nu. 55. C. de ſecund. nupt. & Rip. in. l. fœminæ. num. 43. &. 45. C. eodem tit. Couar. in Quarto. 2. part. cap. 3. §. 9. nu. 7. &. 8. Pin. in. l. 1. 1. part. num. 2. C. de bon. matern. & hanc veram & communem, & receptiorem opinionem plures referẽs appellat Matienç. in. l. 6. infra eodem. gloſſ. 2. num. 3. aduerſus eundem Bald. in. l. fi. C. de bon. matern. & alios tenentes contrarium quos prius retulerat eadem glo. 2. nu. 1. quanuis dictum Bald. in dict. l. fi. verius eſſe credat in puncto iuris. Gregor. Lopez, in. l. 26. in glo. arras. in fin. titu. 13. part. 5. tamen quo au ſau orabilia negari non poteſt quin lucrum dicatur, præſertim cum hæc communicatio iure communi non fiebat inter coniuges, vt dictum eſt ſupra, quæſt. 118. num. 6. ideoque merito, vt hæc bona abſque agnitione tanquam lucrum tranſmittat mulier ad hæredes cum eadem facultate, quam ipſa habebat in vita ſua, nempe agnoſcendi, vel renuntiandi prædict. bona, prout contingit in omnibus caſibus, in quibus hæreditas non agnita ad hæredes tranſmittitur. ita Matienço, vbi ſupra.

¶ Finis. 123. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *LEgatum à marito vxori factum, an computetur cum arris ab eodem eidem promiſſis? & numeris ſequentibus reſoluitur negatiuè.*

2 *Legatum factum ab vxore viro computatur in ea portione dotis, quam debet maritus lucrare ex forma ſtatuti.*

3 *Legatum à marito vxori factum abſque dubio, non compenſatur cum arris eidem promiſſis iam ſolutis.*

L. 16. Tau.

L. 16. Tauri, hodie. l. 7.

tit. 9. lib. 5.

QVÆSTIO. CXXIIII.

1 QVæro, an legatũ à marito vxori factum compenſetur cum arris à marito eidem vxori promiſſis? & quod in eis imputetur præſtat argumentũ text. in Authentic. præterea. C. vnde vir & vxor, ex quo tex. in quit Bart. in. l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſoluto matrim. quod legatum factum ab vxore viro cõputatur in ea portione dotis quam debet maritus lucrari ex forma ſtatuti quam Bart. ſententiam aduerſus Bald. in dict. Authen. præterea latiſsime probauit & dicit cõmuniorem Roderic. Suarez, in. l. 1. titu. 2. De las arras. lib. 3. Fori. verſic. ſed pone quæſtionem, vbi ex eadem tenet in noſtra quęſtione, nempe, quod legatum à marito vxori factum imputetur eidem in arris: quia à lege ei deferuntur, ſicque eſt debitum neceſſarium, ergo imputatur, vt in dict. Authent. præterea.

2 Sed contrarium in terminis noſtræ quæſtionis eſt tenendum, imo quòd legatum à viro vxori factũ non cõputetur in arris ab eodẽ eidem promiſsis quia debitum arrarum non eſt neceſſarium à lege inductum, ſed potius volũtarium originem ſuam primæuam trahés à conuentione partium. & à promiſsione mariti voluntaria: quia ipſe alias inuitus non compellitur dare arras vxori ſecundum glo. in Autentica, ſed quæ nihil. C. de pact. conuentis. Tellus Fernandez, in. l. 16. Taur. num. 8. vnde vxor non eas acquirit ex legis diſpoſitione, ſed ex donatione ſibi facta à viro in præmium pudicitiæ virginalis aut vidualis, quam promiſsionem regia. l. approbat: non vero ea lucrum defert: ita in terminis aduerſus Roderic. Suarez, tenet Couar. in cap. officij. n. 4. de teſtam. referens, Montalu. & Palat. Rub. idẽ tenẽtes, idẽ ſequitur Tellus Fernand. vbi ſupra, & nouiſsime Matienç. in præſenti glo. 1. n. 8. quod abſque vllo dubio procedet, à fortiori ſi arræ ſunt traditæ vxori tempore legati, tunc ſiquidem non oportet quærere de compenſatione: cum in hoc caſu arræ non debeantur à marito, ſed ſint apud ipſam vxorem, ſecundum Palat. Rub. in Repetitione Rubr. de donatione inter vir. & vxor. §. 27. ad fin. quem ſequitur Couar. vbi ſupra, pro quo facit noſtra. l. 7. nam ideo in caſu ipſius legatum non computatur in partem lucrorum quæſitorum conſtante matrimonio vxori iure regio competentem: quoniam pars illa ita ipſo iure à. l. vxori defertur, vt ei ſtatim acquiratur, nec dicitur debita à marito, ſed propria ipſius vxoris: quo fit quod cum tempore quo maritus legat vxori non ſit illius partis dimidiæ debitor, merito vt non computetur tale legatum in prædicta parte, vt deducit optime ex noſtra. l. Couarr. vbi ſupra, num. 5. quoties enim cumque debitum fuit ſolutum tempore teſtamenti, & ſic eo tempore fuit tradita res debita non fit vllo modo compenſatio ſecundum Angel. in dicta Authent. præterea, Alexand. in. d. §. ſi pater. n. 6. Tellum Fernandez, vbi ſupra. n. 3. & Matienç. in præſenti dict. glo. 1. num. 3.

Non obſtat modo dicta Authentica præterea, & doctrina Barto. communior, in dict. §. ſi pater. quia loquũtur in lucro dotis. quando lege ſolum defertur: vxor etenim non dat dotem, vt ea marito acquiratur: ita Couar. vbi ſupra dict. num. 4.

¶ Finis. 124. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *DIſpoſitio. l. 53. Taur. quæ hodie eſt l. 8. tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect. procedit etiam quando pater ſoluto matrimonio, filio aut filiæ communi ex eodem matrimonio donationem propter nuptias, vel dotem dederit, vel promiſerit.*

2 *Onus dotandi tranſit cum bonis ex quibus dos conſtitui debet.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

L. 53. Tauri, hodie. l. 8.

tit. 9. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CXXV.

1 QVæro circa. l. 53. Taur. vers. Pero si el padre solo. hodie. l. 8. titu. 9. lib. 5. Nou. Collect. probantem, *Que si el padre solo durante el matrimonio dota ò haze donacion propter nuptias, a algun hijo comun, è del tal matrimonio ouiere bienes de ganãcia, de aq̃llo se pague en lo q̃ en las ganãcias cupiere, &c.* An huius. l. decisio procedat etiam quãdo pater soluto matrimonio filio aut filię communi ex eodem matrimonio donationem propter nuptias, vel dotem dederit, vel promiserit? in quo doctor del Castillo in hac. l. 53. Taur. in glos. durante. tenet quod non, imò quod tunc filia debeat dotari de bonis patris etiam si ipsa habeat vnde possit dotari, vt in l. fi. C. de dot. promi. cum similib. quæ hoc casu remanent incorrectæ: quia. l. nostra regia loquitur quando pater dotat constante matrimonio: ergo secus est si soluto matrimonio id fiat. Sumpto argumento à contrario sensu, quod validum est in iure, vt in. l. 1. §. huius rei. ff. de officio eius. & c. Præterea soluto matrimonio ista bona iam non dicuntur communia, nec multiplicata, sed materna & propria filiæ per obitum matris, argu. l. sed si plures. §. si filio impuberi. ff. de vulgari & pupill. quibus fundamentis eandem sententiam Castelli probauit, & Anton. Gom. hic num. 24.

Sed his non obstantibus contraria sententia verior & magis communis atque in iudicando & cõsulendo tenenda est, vt sicut per nostram. l. in verbis supra relatis. si pater solus constante matrimonio promittat, vel det donationem propter nuptias, vel dotem filio vel filiæ cõi eiusdem matrimonij, soluẽda sit, ex bonis superlucratis eodẽ matrimonio, si quæ existãt alias de bonis ipsius patris: ita etiã & eodem modo fiat idemq; seruetur si pater soluto matrimonio eandem dotem vel donationem propter nuptias cõstituerit, vel fecerit filio, vel filiæ cõi, népe, vt deducatur ex bonis superlucratis in eodẽ matrimonio si supersint, alias de bonis eiusdem patris dotantis, & hoc eadem ratione nostræ. l. Regiæ, quæ onus respexit ipsius societatis cõiugalis: processit enim hoc onus dotãdi filiam communem, & constituendi donationem propter nuptias filio ab ipso matrimonio, quo constante filij fuerunt progeniti, quãob rem præd. dotis vel donationis propter nuptias datio siue cõstitutio, quædam est solutio debiti legalis contracti quidem constante matrimonio eiusq; causa: ergo soluẽdum est ex bonis eo constante acquisitis, vt in. l. 60. Tau. hodie. l. 9. infra eodem. l. 14. tit. 20. lib. 3. Fori. l. 207. Styli, cum similib. quam rationẽ hanc secundam sententiam aduersus Castellum, vbi supra rectius probauit Couarru. lib. 3. Variar. c. 19. n. 3. dicens hoc in praxi frequentiori iudicum suffragio receptum esse, referens Gregor. Lop. qui post illius operis primã editionẽ in. l. 6. tit. 10. p. 5. gl. magna. hanc opinionem aduersus Castell. probauit eandem deniq; sententiam late sem agens ad vtramq; partẽ existimans ambiguam sequutus est. Baeça, de nõ meliorãd. ratio. dot. fili. c. 11. nu. 111. cum tamen articuli examinationem inceperit à. n. 95. & finierit num. 125. inclusiue, & huic opinioni adhæret, tanquam veriori & receptiori Matien. in. l. 3. in. glo. 7. nu. 9. supra hoc tit.

Non obstat modo primum fundamẽtum Castell. quoniam quando ratio legis est generalior lege, vt contingit in proposito licet eam extendere ad casus vbi eadem ratio militat etiam in correctorijs iuxta traditã per docto. in Authen. quas actiones. C. de sacrosan. eccles. sed sicut inter socios lucra sunt cõia ita & onera, licet soluantur soluta iam societate, vt in. l. omne æs alienũ. & in. l. ne quicquam. ff. pro soc. l. 7. tit. 10. part. 5.

Præterea onus dotandi transit cum bonis, ex quibus dos constitui debet, secundũ Bart. & Paul. in. l. si maritus. §. si voluntate. ff. soluto matrimonio. & alios plures, quos refert & sequitur Baeça, vbi supra, nu. 109. ergo cũ eadem ratio & obligatio militet & adsit soluto

soluto matrimonio. Quæ eo durante merito, vt idem ius vtroque casu statuendum sit. argum. l. illud. cum similib. ff. ad. l. Aquiliã. non obstat quod soluto matrimonio bona non dicuntur iam multiplicata, sed propria filiæ: nam quanuis hoc verũ sit nihil ad rem cum transeant cum illo onere & qualitate, vt ex eis soluenda sint debita matrimonio constante nata vel contracta, sicut est dos, vt prædixi: nec obstat. l. fi. C. de dotis promi. cũ similib. probantes quod pater videtur dotare filium de proprio patrimonio, vt tenetur quoniam illud est limitandum quando supersunt bona multiplicata durante matrimonio: tunc enim de illis soluenda est dos, per nostram. l. quæ iuxta ipsius generalem & communem vtriusque casui rationem procedit, & habet locum siue promissio fiat matrimonio constante siue eo soluto ex supra dictis.

¶ Finis. 125. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 MVlier, *an possit renuntiare bonis quæsitis vel quærendis constante matrimonio: & sic an valeat pactum super hoc, tam generale quam speciale cum marito factum quod valeat.*

2 *Pactum præd. si fiat à solo patre etiam filia præsente & tacente, ei non nocebit nisi expresse consentiat.*

3 *Renuntiatio præd. lucrorum facta ab vxoribus vel ipsarum hæredibus, soluto matrimonio valet sine dubio.*

4 *Praxis compellendi vxorem vel ipsius hæredes, vt acceptent partem lucrorum ad se iure regio pertinentem, vel repudient.*

5 *Pactum ab vxore factum constante matrimonio, quo renuntiat omnibus quæsitis & quærendis valet: & idem si fiat certæ alicuius rei.*

L. 60. Tauri, hodie. l. 9.

QVÆSTIO. CXXVI.

1 QVæro, an mulier possit renuntiare lucris quæsitis, vel quærendis cõstante matrimonio, & sic an valeat pactum super hoc, tã generale quam speciale cũ marito factũ, nempe, dicẽdo se nolle partem fundi empti à marito cõstante matrimonio, vel partem cõductionis vectigalium vel similium? & videtur indistincte quod valeat tale pactũ vel renuntiatio, siue fiat ante matrimoniũ, siue eo durãte, siue post, ex. l. 60. Taur. quæ hodie est. l. 9. titu. 9. lib. 5. Nouæ Recop. quæ ita se habet: *Quando la muger renunciare las ganancias, no sea obligada a pagar algo de las deudas que el marido ouiere hecho durante el matrimonio.* Ecce legem generaliter approbantem renuntiationem mulieris horum lucrorum: ergo generaliter debet intelligi, quocunq; tempore id pactũ, siue renuntiatio fiat, siue ante matrimoniũ quando agitur de eo contrahendo: siue eo durante, siue post: prout intelligit Anton. Gom. in hac. l. 60. Taur. nu. 1. quod etiam de iure probauit Palat. Rub. in repet. Rubric. de donat. inter. §. 63. nu. 1. & 2. vbi etiam loquitur quãdo fit renũtiatio vel pactum huiusmodi, siue protestatio tempore, quo lucrũ est prouẽturum ex negotiatione alterius coniugis, idem in. d. l. 60. Taur. nu. 3. cum sequentib. vbi limitat, quãdo dolus adest. & optime Roderic. Suar. in. l. 1. Fori. tit. 3. De las ganancias. lib. 3. vbi ad hoc inter alia allegat. glo. Bernard. in. c. 2. de donat. inter. in ver. si nõ est aliud. & Ioã. Fab. in Rub. Instit. de nupt. & est optima decisio Rotę, in antiquis. 842. & 2. in antiquioribus. tit. de pact. cõducit. l. 223. Styli: sequitur etiã plures referens Couar. in Quarto. 2. p. c. 7. §. 1. n. 11. vbi etiã tenet posse alterum ex coniugibus matrimonio constante lucris iam quæsitis renuntiare: eandem sententiam sequuntur plures relati, per Burg. de Paz, quæst. ciuili. 9. nu. 9. vbi hoc ampliat. ex eisdem. vt nulla requiratur quo ad eius validitatem licentia

Universidad de Deusto
Biblioteca

mariti: quia mariti consensus hoc casu habetur pro licentia, secùdum Pala. Rub. in Rep. dict. Rubric. §. 47. nu. 13. in fin. Burg. de Paz, consi. 2. nu. 96. & alios quos ibi refert. eandé partem principalem sequitur Didac. Perez, in l. 4. tit. 4. lib. 5. Ordin. fol. 169. col. 1. & supra dict. omnia late probat, etiam alios referés Matienç. in præsen. glo. 1. n. 1. & sequent. & de pacto speciali supradict. quod valeat late probat idem Palat. Rub. vbi supra. n. 13. & sequentib. post Nicol. de Vbald. de success. ab intestato. 4. part. in fin. Supradict. tamen respectu pacti vel renũtiationis generalis ante matrimoniũ contracti, quod valeant absque dubio procedere videtur: cum tunc nihil sit quod impediat cum nondum sint vir & vxor. & per hoc pactum & renuntiationem reducamur ad ius commune, quo attento, inter virum & vxorem non fiebat dict. communicatio lucrorum, vt late disserit Matienç. in l. 2. glo. 1. nu. 2. supra eod. tit. nec in hoc casu scilicet de pacto, vel renuntiatione huiusmodi ante matrimonium contractum factis, tempore quo agitur de ipso matrimonio contrahendo inuenio contradicentem. quanuis in eo propriè non loquatur nostra l. vt patet ex ea, ibi. *No sea obligada a pagar parte alguna de las deudas que el marido viuiere fecho durante el matrimonio.* Cum ergo lex nostra agens de prædict. renũtiatione lucrorum loquatur de debitis iam contractis durãte matrimonio manifestum fit, quod renũtiatio lucrorũ fuit facta postea, non vero ante matrimonium: nam si loqueretur de renuntiatione ante matrimonium facta non diceret, *De las deudas q̃ el marido viuiere fecho*, sed, *De las deudas que el marido biziere constante el matrimonio.*

2 Hoc enim pactum solet communiter fieri, quoties maritus est diues mercator forte, vel industriosus, & vxor pauper: quod si fiat à solo patre etiam filia præsente vel tacente, ipsi non nocebit, nisi expresse eidem pacto filia

3 consentiat, secundum Palat. Rub. in. d. §. 63. num. 2. Præterea quia renuntiatio prædictorum lucrorum facta ab vxore vel ipsius hæredibus soluto iã matrimonio procedit sine dubio: cum tũc etiã temporis nihil sit quod ei obsit, quin in hoc casu proprie loquitur nostra l. 9. approbans prædictam renuntiationem ab vxore factam, vt constat ex verbis supra proxime relatis, quorum verus sensus & mens videtur esse, quod renuntiatio facta fuerit soluto matrimonio: quandoquidem loquitur de lucris iam quæsitis, & sic de tempore præterito prout hanc. l. intelligit Palat. Rub. vbi supra. §. 63. num. 2. & Burg. de Paz. dict. quæst. 9. num. 10. & nu. 12. post Curt. sen. consi. 43. super contingentia per to-

4 tum quem refert, tenet quod vidua non admittatur contra talem renuntiationem lucrorum, etiam data enormissima lęsione vel ratione minoris ætatis: & merito tenendus est iste intellectus ad nostram. l. quia is casus frequentius accidit, & ad ea quę frequentius accidunt, iura adaptantur, vt in. l. nam ad ea. ff. de legib. quia ad instantiam mariti vel eius hæredum seu creditorum moneri debet tũc mulier vel eius hæres, vt acceptet, vel repudiet prædict. bona, eique tempus certum ad id à iudice assignandum est (puta decem dierũ) intra quod ea acceptet, vel repudiet: alioquin habebitur pro repudiante si hoc est sibi deterius, iuxta notata, in. l. fi. §. finautem. C. de iure delib. cum. simil. vt in praxi deduxit idem Palat. Rub. in Repet. dict. Rubr. §. 66. num. 3. quem sequitur Matien. in præs. glo. 1. num. 8. & 9. post acceptationem autem, vel repudiationem ab ea factam non poterit penitere, vt per eosdem, vbi supra.

5 Remanet nũc disputandus tertius casus à supra dict. doctoribus traditus, nempe in renuntiatione, vel pacto generali horum lucrorum omnium bonorum quærendorum, vel iam quæsitorum, vel particulari certæ alicuius rei vectigalis, vel negotiationis constante matrimonio factis: in quo præfati autores idem tenent, nempe, vt valeat: quia ex eo vxor non fit pauperior, nec minuit patrimonium suum, licet propter eam renuntiationem, vel pactum desinat fieri ditior, argum. l. si sponsus. §. si maritus. ff. de donat. inter virum & vxorẽ. & ibi doctores. l. 5. tit. 11. p. 4. Nec obstat quod in vxorem transeat dominium

nium & possessio suæ medietatis bonorum acquisitorum cõstante matrimonio, ipso iure, vt supra, quæst. 118. resoluimus. Atq; proinde videbatur minime valere prædictam renuntiationem: quoniam vt ibidem diximus non verè, sed fictè & reuocabiliter acquiritur vxori prædictum dominium matrimonio cõstante. Hunc etiam casum probare videtur nostra l. 9. reg. in sua generalitate dum loquitur de renũtiatione lucrorum constante matrimonio iam quæsitorum, nam ita potest intelligi quòd renuntiatio fuit facta constante matrimonio lucris iam acquisitis, sicut eo soluto.

Ad huc tamen dura videtur hæc conclusio, nempe, quòd mulier matrimonio constante possit renuntiare lucris iam quæsitis: quærendis transeat, quæsitis vero dubium facit, nã maritus importunatione, precibus & nonnúquam minis attrahet vxorem, vt hãc renuntiationem in suum fauorem faciat, quę ob metum reuerentialem sæpe ac sæpius, & vt morem gerat marito & ne sæuitia vtatur aduersus eam facile consentiet petitioni viri sui, remanebitque grauiter, & nonnunquam enormissime læsa atque damnificata, suoque iure & dominio defraudata: at læsio enormis iuncta metui reuerentiali sufficiens est ad rescindendum contractũ in fauorem mariti celebratum, iuxta communem resolutionem doctorum à me traditã in meo Tractatu de Iuramento confirmatorio. 1. par. c. 1. num. 16. & in repetione Authen. sacramenta puberum. num. 93. & sequentib. C. si aduersus vendit. Quinimo quinque fundamentis contrarium tanquam verius probauit Greg. Lopez, in dict. l. 5. tit. 11. part. 4. in glos. Otra manera, Burg. de Paz. dict. quæst. 9. nu. 10. & quòd prædicta renuntiatio generalis lucrorum, etiam quærendorum ab vxore facta constante matrimonio non valeat, & idem in prædicto pacto speciali vel renuntiatione certæ alicuius rei, vel negotiationis quòd non valeat, & eo non obstante possit mulier petere legitimam medietatem late probat Menchac. lib. 1. Cõtrouers. vsufruct. c. 13. n. 6.

Sed nihilominus præcedens sententia affirmatiua verior videtur & tenenda cum Palat. Rub. & Nicol. de Vbald. & cæteris supra allegatis, vt contra Greg. Lopez, existimauit Matienç. vbi supra, & iterum in l. 2. gloss. 1. num. 60. hoc titu. 9. & contra Menchac. vbi supra, eum allegans videtur etiam tenere Pelaez, de maiorat. 4. part. principali. quæst. 23. nu. 60. & 61. fol. 497. Fundamenta enim Gregorij, in contrarium adducta non concludunt, nec multum vrgent & nostra. l. regia, satis probat priorem opinionem affirmatiuam, vt prædixi. Nec obstat consideratio prima, supra à me facta in fauorem vxoris, illa si quidé magis pcedere videtur respectu rerũ dotalium, quarum cum effectu & irreuocabiliter est domina vxor iure cõmuni & gentium: at vero in his lucris consuetudine tantum & legibus huius regni communibus viro & vxori debilius ius habet vxor atq; matrimonio constante reuocabile: quare facilius ab ea abdicatur, præcipue cum per hanc renuntiationem reducamur ad terminos iuris communis, quo attento, vt modo dicebamus, mulieri prædicta bona non communicantur.

¶ Finis. 126. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio lucrorum constante matrimonio facta, an præiudicet creditoribus renuntiãtis, per totam, quæst. distinguitur.*

2 *Maritus potest omittere & renuntiare lucrum dotis sibi à lege municipali delatum in præiudicium creditorum.*

3 *Debita contracta constante matrimonio sunt soluenda ex bonis eodem matrimonio durante acquisitis.*

4 *Filia carens descendentibus, non potest in fraudem disponere de bonis quæsitis constante matrimonio in præiudicium patris bene tamen poterit à principio fraude cessante renuntiare lucris futuris.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 *Mulier constante matrimonio potest renuntiare bonis eo durante acquisitis in fauorem mariti in præiudicum parẽtum vel filiorũ, nisi fiat in fraudẽ legitimæ, vel nisi fuerint iam acquisita & incorporata in societate matrimonij.*

6 *Maritus in præiudiciũ fisci cui bona postea deferuntur, non potest renuntiare bonis acquisitis constãte matrimonio in patrimonio iam incorporatis.*

Eadem.l.60.Taur.

QVÆSTIO. CXXVII.

1 VÆro primo, an hæc renuntiatio lucrorum constãte matrimonio fieri possit ab aliquo ex coniugibus, etiam si repudians creditores habeat? & fieri hoc casu posse præstat argumento. l. quæ autẽ. ff. quæ in fraud. cred. vbi probatur posse debitorem in præiudiciũ suorum creditorum renuntiare hæreditatem vel legatum sibi delatum, quia ex hoc non minuit suum patrimoniũ, sed desinit acquirere: ex quo text. plurima in proposito refert, & de eius intellectu late agit Tellus Fenandez, in l. 4. Taur. nu. 52. & sequentibus. sed & eum text. late induxi in fauorẽ huius partis, licet in alio proposito in cap. quanuis pactum. in principio. num. 20. & sequentibus. de pactis, in. 6. ergo ita & eodem modo coniux habẽs creditores poterit prædicta bona repudiare, nec ipsi poterunt conqueri, asserentes per fraudem bona illa fuisse renuntiata, cum is qui repudiat nihil ex proprijs bonis sibi iã perfecte acquisitis dimittat, nec ex eius repudiatione alter quid quam cõsequatur, sed eo tendit hæc
2 renuntiatio ne renuntians acquirat prout respond. Philip. Dec. cons. 260. nu. 1. & sequentibus. in lucro dotis quòd viro lege municipali defert, vt id omittere possit & valeat omissio atq; renũtiatio in preiudiciũ creditorũ viri ꝙ & ꝓbat idẽ Dec. in. l. 1. n. 18. C. de secũd. nuptijs. & Phan. de lucro dotis gloss. 8. numero. 20. quibus fundamentis hanc opinionem in teminis nostræ quæst. probat Couar. in Quarto. 2. p. c. 7. §. 1. nu. 12. eamq; sequitur in viduarenũciante, vt eius creditores non admittantur ad reuocandam huiusmodi renuntiationem lucrorũ doct. Burg. de Paz, quæst. ciuili. 9. nu. 12. ad fin.

3 Sed contra hanc sententiam fortiter vrget, quòd debita contracta constante matrimonio sunt soluenda ex bonis superlucratis eodem matrimonio durante, vt in nostra. l. à contrario sensu. dum probat quòd mulier renuntians prædictis lucris, non teneatur soluere debita, ergo ea non renuntiante soluere tenetur debita durante matrimonio contracta, & quòd prædicta debita soluenda sint ex dictis bonis superlucratis constante matrimonio. probat. l. 205. Styli. & l. 14. tit. 20. libr. 3. Fori. & ita praxis admisit: cum igitur debita prædicta soluenda sint ex dictis bonis videtur quòd renuntiatio, de qua agimus nullo modo nocere possit creditoribus saltem respectu bonorum iam quæsitorum tempore renuntiationis quandoquidem alter coniux cui bona deferuntur tenetur, ad debitorum omnium satisfactionem, procedet igitur præcedẽs opinio respectu quærendorum non vero iam quæsitorum, in quibus renuntiatio prædicta minime valebit in præiudicium creditorum prout existimauit Matiençó, hic dict. glos. 1. num. 6.

4 Ex quo infertur quòd filia carens descendentibus bonis acquisitis constante matrimonio inter ipsam & maritũ nõ poterit renuntiare, vel aliter in fraudem donare vel vẽdere in præiudiciũ patris, cui est ius quæsitũ bene tamen poterit fraude cessante à principio renũtiare lucris futuris, vt in his terminis resoluit Pal. Rub. in repetitione rub. de don. inter. §. 63. num. 6. idem expresse sequitur Pelaez de maiorat. 4. part. princip. quæst. 23. nu.
5 60. dicens, quòd poterit mulier nupta renuntiare bonis constante matrimonio acquisitis in fauorem mariti in præiudicium parẽtum vel filiorũ, quibus legitima debetur, nisi bona iam acquisita & incorporata in societate matrimonij fuerint, & nisi renuntiatio facta fuerit in fraudem legitimæ, quæ parentibus debetur, &. n. 61. Idem tenet in marito, quòd is in præiudicium fisci cui bona postea deferuntur non possit renuntiare bonis constante matrimonio superlucratis, quæ in patrimonio iã sunt delata & incorporata, & quòd diuersum est vbi maritus renuntiat in fauorem mulieris talia bona, antequam acquisita & incorporata sint, conferũt etiam quæ alias late adduxi in dict. cap. quanuis pactum. in principio. num. 19. & pluribus sequentibus, præcipue, num. 24. & in. §. sui. de hæredum, qual. & dif. num. 95.

¶ Finis. 127. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *MVlier, an teneatur soluere partem debiti fideiussionis, quam maritus fecit constante matrimonio si velit partem lucrorum? per totam quæstionem resoluitur, non teneri.*

2 *Omnia damna & lucra constante matrimonio prouenientia, debent esse communia inter maritum & vxorem.*

3 *Vxor non tenetur ex fideiussione mariti.*

4 *Stante statuto, vt ex contractibus vnius socij reliqui teneatur ad fideiussionem, id statutum non porrigitur.*

5 *Maritus potest dotare filiam suam prioris matrimonij ex bonis constante secundo matrimonio acquisitis, quòd si id faciat mulier accipiet tantundem ex eisdem bonis, quibus deficientibus ex bonis proprijs mariti mulieri supplendum est.*

Eadem.l.60.Taur.

QVÆSTIO. CXXVIII.

1 VÆro vlterius, an mulier teneatur soluere partem debiti fideiusionis, quam maritus fecit constante matrimonio si velit partem lucrorũ? & videtur eam teneri quoniam debitũ hoc est contractum constante matrimonio: ad debita autem constante matrimonio contracta tenetur mulier, si lucris non renuntiauerit, vt in hac. l. 9. ergo tenebitur ad solutionem dimidiæ partis debiti fideiusionis mariti.

2 Secundo, quia cum maritus durante matrimonio sit legitimus administrator eorum nisi lucrorum eo constante acquisitorum adeo, vt & alienare possit absque fraude & cautela, vt in. l. 5. supra eodẽ. si fideiuss. sit & soluit pro alio merito deducendum est quod ex præd. causa fideiusionis solutũ fuit de bonis communibus mariti & vxoris durante matrimonio acquisitis, cum possit & alienare bona fide. At cum quis fideiubet pro alio id non facit in fraudem sed potius vt subueniat proximo, quinimo est opus pietatis & charitatis fideiubere pro alio, vt colligitur ex à me traditis in Tractatu de Iuramento confirmat. 1. p. cap. 72. nu. 5.

3 Tertio quia omnia damna & lucra constãte matrimonio prouenientia, debent esse communia inter virum & vxorem argumẽto. l. cum duobus. §. quidam sagariam. ff. pro socio. l. omne æs alienũ. & in. l. ne quicquã. eodem tit. & probat. l. 3. supra eod. tit. 6. ibi, *Ca aßi como la costa es comunal de ambos, lo que aßi ganaren sea comunal de ambos.* Igitur damnum cõtingens ex hac fideiusione bona fide cõtracta commune esse debet. Nec obstat ꝙ nullum lucrũ cõsequi poterat societati ex huiusmodi fideiusione, & ideo nec damnũ quod ex ea prouenit soluendũ videtur ex prædict. bonis communibus durante matrimonio acquisitis, nam respondeo lucrum ex fideiusione consequi posse, nempe, quòd

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd ille pro quo maritus fideiusſit tantundem reddet ei quoties opus fuerit ſicque ſtatim maritus lucratur voluntatem illius, vt poſtea ſit ei gratus, vt bene facere ei teneatur naturali quadam obligatione quam ad antidoram vocát, vt in.l.ſed & ſi lege.§. conſuluit.cum ſimil. ff. de petitio. hæred. ſicque prodeſſe poterit viro & vxori durãte eodem matrimonio intercedẽdo pro eis in re eidem ſocietati admodum præſtabili.

Quarto quia ſi aliud diceremus eſſet admodum reſtringere poteſtatem mariti, cum eadẽ ratione, vt ſupra reſoluimus. q. 120. n. 4. poſſit donare modice conſanguineis & alijs agentibus.

3 In contrarium tamen facit, quia ſicut vxor ad debita cótracta ante matrimonium non tenetur, vt in.l.14.verſ. E ſi antes. tit. 20. lib. 3. for. ita etiam videtur quòd non teneatur ſoluere partem debiti ex fideiuſſione mariti contracti ex bonis conſtante matrimonio acquiſitis cum nullum ex fideiuſſione lucrum conſequi poſſit inter eum & vxorem communicandum, quinimo plerunq; damnum, vt experientia docet: videmus, enim homines admodum diuites pluribus fideiuſſionibus implicatos breui tempore verſurã facientes in perditum iri ſicq; fideiubere dici poteſt perdere. Nãille qui fideiubet dicitur male vti ſubſtantia ſua, ſecũdum Alexan. n. 14. laſ. 158. Rip. 38. in Repet. l. ſi conſtãte. ff. ſolut. matr. cótractus enim fideiuſſionis eſt dãnoſus & incómodus, fideiubenti, ſecundũ Pala. Rub. in Repet. c. per veſtras. §. 18. n. 1. C. de dona. inter vir. & vxo. hinc eſt vt minor fideiubẽs, & intercedẽs pro alio eo ipſo dicatur læſus, & poſſit reſtitui aduerſus fideiuſſionẽ ſine alia probatione leſionis, vt in.l. ait prætor. §. nó ſolum. ff. de min. l. ſi Titius. verſi. 1. ff. de fideiuſ. l. 1. C. eodẽ. tit. etiã ſi fideiubeat pro patre ſi ei non ſuccedat. vt in. l. 1. C. de filiofam. min. & tenet Anton. Gom. 2. Tom. cap. 13. de fideiuſſ. num. 19. & in proprijs terminis noſtræ quæſtionis tradit nouiſsime Anto. Gam. deciſ. 162. Luſitaniæ per totam, præcipue num. 5. quanuis directo prædict. noſtram quæſtionem non examinet.

Secundo pro hac parte facit optima. l. 7. tit. 3. ſupra hoc lib. 5. quæ ita ſe habet, *Mandamos que por fiança que el marido hiziere en qualquiera manera ò por qualquiera razon no ſea obligada ſu muger ni ſus bienes*, Idem decidit. l. 5. tit. 18. libr. 3. Fori: ſed bona quæſita durante matrimonio ſtatim efficiuntur ſua propria quanuis reuocabiliter vt ſupra reſoluimus dict. q. 8. ergo mulier non tenebitur ſoluere debitum fideiuſſionis mariti ratione dictorum bonorum & quòd præciſe dict. l. regia poſsit & debeat intelligi de his bonis mulieris ſuperlucratis conſtante matrimonio potius quam de alijs proprijs patet, quia alias. l. illa non ſeruiret de dubio contra. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edict. nã habemus titulum expreſſum, ne vxor pro marito hoc generaliter ſtatuentem & econuerſo, ne maritus pro vxore vnde. l. noſtra. debet intelligi loqui de bonis ſuperlucratis cõſtante matrimonio: & ſic licet quemadmodum iure regio quæſita conſtante matrimonio à quocunq; cõiuge eo ſoluto inter ipſos communicantur ita & debita ab alterutro eorum contracta diuidantur, vt in hac. l. 9. & in dict. l. 19. Fori. titu. De las ganancias. hoc tamen limitat. dict. l. 7. niſi maritus pro alio fideiuſſerit, hoc ſiquidem debitum non tenebitur vxor ſoluere nec partem eius ex bonis conſtante matrimonio acquiſitis, vt ſenſit Montaluus in dict. l. 5. tit. 18. lib. 3. Fori. in gl. 1. in principio. ſic intelligẽs dict. l. quæ eſt ſimilis dict. l. 7. dum dicit rationem illius eſſe quia ex tali obligatione viri, vel forte fideiuſſione nullum lucrum videtur inter virum & vxorem communicari, ſicut dicimus in debito ante matrimonium contracto per virum ad quod mulier tenetur, vt in dict. l. 19. Fori, eodem modo intelligit dict. l. 7. nempe, vt loquatur in terminis noſtræ quæſtionis, & eam decidat in hac. 2. part. Matienç. ibidem. gloſ. 1. nu. 1. & 2. licet in fine relinquat cogitandum, & eandem ſententiam tenet idem. in. l. 3. gloſſ. 7. num. 3. ſupra, hoc eodem tit. vbi nõ relinquit cogitãdum tametſi ſe referat in priori loco, & hæc opinio verior & tenẽda videtur ex ſupra dictis.

4 Tum etiã ex traditis per Méch. Controuerſ. vſufr. cap. 11. nu. 23. vbi tenet quòd ſtante ſtatuto quòd ex contractibus vnius ſocij reliqui teneantur ad fideiuſsionem id ſtatutum non porrigitur, & in terminis eandem ſententiã tenet Ayora de partition. 1. part. cap. 8. num. 12. vbi. nu. 13.

Non obſtat primum fundamentum contrariæ partis, quoniam illud debet intelligi de debitis & oneribus ipſum matrimonium ac ſocietatem inter virum & vxorem concernentibus ſecus de alijs ex quibus nullum commodum ſequi poterit eidem ſocietati.

Non obſtat & ſecundum quòd maritus ſit legitimus adminiſtrator horum bonorum & quòd poſsit ea alienare abſq; fraude & cautela, vt in. l. 5. ſupra eod. tit. quia id procedit per cõtractus reſpectiuos ex quibus cómodum reſultare poſsit eidẽ ſocietati quanuis poſtea dãnũ ex re ipſa ſequatur, ſecus vero per alios actus ex quibus nullum cómodum prouenire poſsit eidẽ ſocietati, vt ex donatione & fideiuſsione, ex qua magnũ damnum euenire ſolet, vnde quãuis quis ſit legitimus adminiſtrator donare nec fideiubere poteſt, niſi id ſpecialiter ſibi cõcedatur, vt in. l. cõtracturis. §. ſi filius. & ibidẽ doct. ff. de pact. fideiubere enim eſt perdere, vt prædiximus: eodẽ modo reſpõdeo ad tertium argumentũ hoc addito quòd ex fideiuſsione ſi aliquando aliquod lucrum vel commodum ſequatur quod ſupra conſiderabam, id ex accidenti & liberalitate potius principalis debitoris pro quo maritus interceſsit prouenit, quam ex natura rei & neceſsitate præciſa, quod non eſt in conſideratione habendum. Nõ obſtat quartum fundamentum, quia procedit in donatione modica & cum cauſa: at vero dãnum ex fideiuſsione ſi debitum ſoluatur, eſt magnum. Hanc tamẽ ſententiã limitari oportet, vt per Ayor. vbi ſupra, nu. 13. nempe, quando vir & alius in ſolidum conducerent aliquem redditum & fideiuſſerit vnus pro alio, & illo tempore ſocius erat idoneus poſtea tum ſoluit pro eo nec ſuam partem recuperare potuit, quia tũc cum in vtilitatem ſocietatis fuerit factum tenebitur vxor ad damnum pro ſua parte, argumento. l. cũ duobus. §. damna. ff. pro ſoc. maxime, quia fideiuſsio fuit reciproca.

5 Ex quibus iam infertur quòd maritus nõ poteſt dotare filiam ſuam prioris matrimonij ex bonis quæſitis conſtante ſecundo matrimonio quòd ſi id fecerit, mulier accipiet tãtundem ex bonis lucratis, vt in terminis tenet Palat. Rub. in repet. Rubr. de dona. inter vir. & vxor. §. 66. n. 18. & prius. §. 62. n. 32. ſequitur Quemada. q. 6. Fiſcal. in fin. & Baeça de non melior. ration. dot. filiab. c. 11. n. 120. cum ſequentibus & præcedentibus. quem refert idem ſequutus doct. Burg. de Paz. quæſt. ciuil. 8. num. 19. & ſequentib. ſequitur etiam Ayor. vbi ſupra. 3. part. quæſt. 18. num. 38. ex prædict. enim dote & ipſius ſolutione nullũ commodum nec lucrum ſequitur cómunicandum huic vxori, præterea onus dotandi ad patrem, & ſic ad virum non vero ad extraneũ reſpectu dictæ filiæ dotatæ ſpectat, vt in l. fi. cum ſimil. C. de dot. promiſ. quod adeo procedit, vt ſi in hoc caſu non ſint alia bona ſuperlucrata, ex quibus tantundem percipiat mulier maritus tenebitur dare ſecundæ vxori illam medietatem dotis promiſſę vel debiti ſoluti ex alijs proprijs bonis ſuis, ſecundum Palat. Rub. vbi ſupra, num. 18. in verſic. exiſtis infertur. ſequitur Burgos de Paz, vbi ſupra.

¶ Finis. 128. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Expenſæ pro alendo filio alterius matrimonij matre, vel parente vnius ex coniugibus imputandæ ſunt ei; cuius eſt filius vel parens.*

2 *Expenſum pro recuperandis bonis filij alterius matrimonij vel in aliam cauſam vnius ex coniugibus eidem imputandum eſt.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ad.l.60.Taur.

QVÆSTIO. CXXIX.

1 VEro vlterius quid si alter coniugum habeat filium alterius matrimonij, matrem vel patrem inopem eumque vel eam alat ex prædictis bonis communibus superlucratis constante matrimonio, an hæc expensa debeat esse cõmunis vtrique coniugi vel deducenda tantum sit ex parte, tangenti ei, qui habet prædict. filium vel parentem alitos ex prædict. bonis communibus & in hoc Matiençio in.l.3.supra hoc titul. gloss.7.numer.10.loquens in vxore nulla habente bona propria nec dotalia nupta tamen viro habenti maioratum vel indorum commendam cuius fructus iure regio sunt communes, vt in.l.5.supra eodem, quæ vxor habet matrem quam iure alere tenetur præsupponit manifestissime eam alendam esse ex prædict. bonis communibus quia hoc est, onus necessariũ & à.l.impositũ, vt in.l.si quis à liberis.in principio.& in. §. si vel parens. ff. de lib. agnosc. & in.l.2.in fin.tit.19.partit.4.cum simil.lib.in super quia respicit tempus præsens durantis matrimonij, ergo si debita voluntaria vtriusque coniugis soluũtur ex bonis cõstante matrimonio acquisitis tanquam communibus vt in hac.l.9. quanto magis quæ sunt necessaria & à.l.imposita.

2 Contra hanc tamen opinionem de qua semper non bene suspicatus sum obstant modo adducta in quæstione præcedenti vbi resoluimus illa demum debita constante matrimonio contracta esse communia & ideo soluenda ex bonis multiplicatis & acquisitis eodem matrimonio durante, quæ respiciunt ipsum virì atque vxoris matrimonium & societatem, & quæ ratione ipsius ab vtroque vel altero eorum proueniunt & contracta sunt, secus vero illa, quæ ante matrimonium orta sunt & quæ ad alterũ eorũ tantũ spectãt hæc autem obligatio alendi filium alterius matrimonij vel patrem vel matrem est huiusmodi, ergo ad illum tantum ad quem spectat conuenit solutio alimentorum non vero ad alterum cui nullum lucrum prouenire potest ex prædict. alimentis. Non obstat motiuum glossatoris nostri supra relatum, nempe, quòd vxor in prędicto suo casu nulla alia bona habeat quam fructus communes maioratus vel commendæ mariti & quòd ipsa sit domina medietatis illorũ, hoc siquidem cõcludit matrem hoc casu teneri alere matrem suam de prædict. medietate illorum fructuum communium, non tamen astringit, vt soluantur de bonis communibus vtriusque, sicut alia debita voluntaria durante matrimonio contracta, vt voluit Matiençio, præterea debitum hoc alendi parentem & filios quanuis sit necessarium & à.l.impositum prouenit ex tempore anteriori matrimonij : ergo non est soluendum ex bonis communibus eiusdem matrimonij, vt prædictum est in quæstione præcedenti, tandem ne autoritate deficiamus inuenio, quòd contrarium in terminis nostræ quæstionis loquens in marito alente filium prioris matrimonij ex bonis superlucratis constante secundo matrimonio tenet plures autores allegans Burgos de Paz, quæstione ciuili.8.num. decimooctauo, nempe, quod hoc casu mulier secunda ac eius hæredes possint repetere dimidiam partem talium alimentorum: quia hoc onus alimentandi non imputatur in societate particulari, quę est inter maritum & vxorem lucri & coquæstus, sed tantum in generali: & hanc partem existimo esse verisimã & tenendã, & idem existimo esse si maritus aliquid aliud expendat, vel vxor pro recuperandis bonis filij alterius matrimonij, vel in aliam causam ipsius eildem rationibus.

¶ Finis. 129. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *VXor vel eius hæres si partem lucrorum constante matrimonio acquisitorum velit, tenetur stare contractui locationis*

locationis & cõductionis celebrato non solum pro tempore præterito sed etiam pro futuro nondum completo.

2 *Vxor vel eius hæres vel socij defuncti tenetur negocia societatis cepta per defunctum eius socium continuare noua tamẽ inchoare minime tenetur.*

3 *Lucro societatis salariæ communi nomine societatis emptæ pro tẽpore quatuor annorum ex venditione salis prouenientę durante eodem tempore hæres socij defuncti vti debet, & gaudere etiam si prædictam lucrum proueniat post mortem dicti socij.*

Eadem.l.60.Taur.

QVÆSTIO. CXXX.

VEro vltimo circa dict. l.9. maritus conduxit vectigalia vel fundũ pro aliquibus annis certo quodam precio quotannis soluendo decesit medio, vel altero tempore antequam conductio ad impleretur: bona præterea superlucrata constante matrimonio existunt, mulier autem vel eius hæres acceptat prædict. lucra vult tamen se abstinere à prædict. conductione pro reliquis annis futuris, quia sibi non expedit pro illa stare, vtpote excessiuo precio contracta sit, dubitatur an possit hoc facere nec ne? de hac quæstione fuimus iam in praxi consulti & plures aduocati, & iuris periti responderunt hoc licere eo, quia morte vnius coniugis fuit soluta societas prædicta ac proinde alter vel eius hæres non tenetur pro annis reliquis soluto iã matrimonio conductionem prædictam acceptare, sed potest illam repudiare quasi rem diuisam, & separatam à prioribus annis durante matrimonio elapsis eiusdem conductionis, quia singulis annis erat constitutum certum quoddam precium, ob quam causam plures videntur obligationes vt iñ. l. scire debemus. de verborum obligatio. nihilominus tamen ego contrarium respondi, & nunc quoque teneo imo quòd mulier, vel eius hæres hoc minime facere possit, sed quòd præcise teneatur, aut stare conductioni pro annis reliquis eiusdem nondum elapsis si vult habere partem lucrorum constante matrimonio quæsitorũ, aut si velit eisdem annis renuntiare conductionis non possit lucra aliqua consequi eiusdem matrimonij. Primo quia obligatio soluẽdi dictum precium etiam pro annis futuris descendit ab ipso matrimonio & societate atque propter ipsam, ergo licet solutio fieri debeat eo soluto ex bonis communibus eiusdem matrimonij ipsa facienda est vt non semel in præcedentibus quæstionibus resoluimus atque probauimus & damna & cómoda in matrimonio communia esse debent inter virum & vxorem, 2 vt etiam prædiximus. Secundo, quia vxor vel hæres socij defuncti tenetur negocia societatis cœpta per defunctum eius socium continuare, licet noua inchoare minime teneatur, vt in. l. hæres socij. & in. l. actione. §. si in rem certam. ff. pro socio. l. nam & Seruius. §. si vino. ff. de nego. gestis. ibi, vt accidit cum alter ex socijs mortuus est: nam quęcumque prioris negocij explicandi causa geruntur, nihil refert quo tempore consummẽtur, sed quo tẽpore inchoarentur qui text. opt. est profecto in proposito. tenent Petrus de Vbald Carol. Rui. & Corn. eosque referens Matienç. in.l.2.glo.1.num.20.infra 3 hoc titu. vbi fingit casum ex Corneo consil. 122. num.8.&.9.lib.1.quando communi nomine societatis empta fuit salaria per tempus quatuor annorum, deinde altero ex socijs mortuo ante tempus dictorum quatuor annorum hæredes eius volebant vti communi emptione & lucro societatis obuenientę ex venditione salis, post mortem facta vel facienda quòd negabant socij superstites, respõdet ibi Corneus & recte, secundũ Matienço, lucrũ in hac specie hæredibus esse communican-

Universidad de Deusto
Biblioteca

municandum quandoquidem hæredes socij expedire tenetur,ea quę à defuncto fuerũt inchoata ex. d.l.hæres socij. cũ similibus. & quia si ex huiusmodi salariæ emptione, seu conductione,aliquod damnũ societati obuenisset pro rata damni cõtribuere tenerentur: nimirũ ergo si lucrum participent, itaq; hoc casu limitatur regul. quæ habet q̃ societas finitur morte per prædict. iura,ergo idem dicendum est in nostro casu cum sit similis & inter virum & vxorem sit contracta societas saltim lucri & quæstus,vt est prædictũ quinimo in terminis nostræ quæstionis nouissime ita tenet Matienç. vbi supra.n.21. nempe, quando maritus vectigalium vel alterius reditus fuit conductor,cuius cõductionis tempus mortis tempore non transierat tũc enim credit lucra & damna, ex huiusmodi conductione post mortem mariti obuenientia vxori eius esse cõmunicanda. Nec obstat fundamentum contrarium supra adductum quòd res sit diuidua pro vnoquoque anno conductionis, quia respondeo quòd licet in contractu sint plures præstationes annuæ obligatio tamen est vna & vniformis pro omnibus annis, vt late per Anton. Gomez, de qualit. contract. 2. Tom. cap. 11. num. 45. quæ obligatio cum sit contracta durante matrimonio & occasione ipsius consequens est, vt de communi solui debeat pro omnibus annis conductionis etiam futuris per supra dicta.

¶ Finis. 130. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Concessa villa vel Castro simpliciter quamuis iure communi censeantur etiam cõcessa iurisdictio & territorium, iure tamen regio contrarium est dispositum.*

L.1.titu.10.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CXXXI.

VEro an iure regio concessa villa vel castro simpliciter censeantur etiam concessa iurisdictio & territorium, nam iure communi id patet, quia villa & castra sunt quędá nomina vniuersitatẽ designãtia quæ in se cõtinent iurisdictionẽ,honorem,& districtũ,& ius patronatus vt in.c.ex literis,vbi Inn.de iure patro.l.1.§.cũ vrbẽ. & ibi Bart. ff. de offic. præfect. vrb. & ita tenent plurimi relati, per Greg. Lop. in.l.68.in glo. Tal villa.tit.18.par tit.3.& doct. Coua.in Pract.quæst.c.1.nu.10. vbi opinatur hanc esse communem opinionẽ, & post alios ampliat, vt etiam merum ac mixtum imperiũ exceptis regalibus in hanc concessionẽ veniant quòd omnes procedere asseuerãt in cõcessione Castri quæ à rege fit priuilegij, venditionis aut beneficij titu. ex ratione text. in dict. §. cum vrbem. nempe, quia hæc omnia Castro adhærent eaque accessoria fiunt secundum Matienç. hic glo.21. num.24.

Iure autem regio post.l. de Alcala, Regis Alfonsi, quæ est nostra.l.1. versic. fin. ibi, Y si en los tales priuilegios,&c. Est dubium cum l. dicat quòd in donatione castri, vel villæ nõ venit iurisdictio, nisi expresse vel per verba æquipollentia hoc exprimatur & colligatur ex concessione, vt voluit Gregor. Lopez, in l.12. in verbo, Segun los priuilegios. titul. 1. part. 2. dicens hoc innuere illam.l. nempe, q̃ si cessante priuilegio, vel consuetudine Rex concederet aliquam terram tit. Ducatus Comitatus, vel Marchionatus,non tamen intelligeretur esse concessa iurisdictio,nisi hoc expresse diceretur, in priuilegio, & quòd forte ex illa. l. ortum habuit dispositio nostræ. l. quidquid in hoc esset de iure communi, nisi dicamus quòd aliud sit in concessione feudi quã in simplici donatione cum differat à donatione pura,quia feudum datur ob causam, & non

& non est pura donatio, vt in.l.1. ff. de dona. & sic quod nostra l. regni loquatur in casu suo donationis, & in eo procedat, neque extendatur ad concessionem in feudum quę fit propter seruitia,& alios respectus, & non pure, vt sit donatio, secundum Gregor. Lopez,in dict.l.68.in glo. Tal villa. qua ratione idem videtur concludendum in venditione villæ vel castri, quod in concessione in feudum cum venditio fiat precio, & sic ex causa onerosa: itaq; tunc temporis,etiam si non exprimatur, veniat & concessa videatur iurisdictio. remanet igitur incorrectum ius cõmune his duobus casibus, nempe, in concessione feudi & in venditione: quia solum procedit.l. nostra,& ipsius dispositio in donatione simplici & pura alicuius castri vel villæ, vt eo casu tantum non veniat neque censeatur concessa iurisdictio, nisi exprimatur, vt patet ex ipsamet; quæ tantum videtur loqui in donatione. Nihilominus tamen contrarium late probant hic Matienço, dict. glosſ. 21. num. 26. & sequentibus, imo quod. l. nostra non tãtum loquatur,& procedat in simplici donatione,& pura alicuius villæ,vel castri,sed etiam in concessione feudi & venditione, vt vtroque casu minime concessa videatur iurisdictio, nisi expresse concedatur: quia militat eadem ratio,vt iurisdictio intelligatur concessa in donatione, quæ in cæteris casibus imo & maior: nam beneficia principum latissime sunt interpretanda. l. fin. ff. de const. princ. & tamen in donatione clarum est non censeri concessam iurisdictionem,nisi expresse agatur: quare ergo in venditione & alijs contractibus, in quibus non fit ita plena interpretatio,secundum glo. & doct. in dict.l.fi. dicẽdum est venditam fuisse iurisdictionem nulla de ea facta mentione? pro quo etiam facit. l.12. titul.1. part.2. & quod ibi notauit generaliter ex ea Grego. Lopez,in dict.glo. Segun los priuilegios. iam supra relatum: & ita modernus Villalobos,in 1
sua Antinom. iuris. litera. I. num. 261. tenet generaliter de iure regio,per nostram.l. concesso territorio, non transferri iurisdictionem, nisi constet ex verbis velle principem illam transferre correcta communi opinione supra dicta,quæ in contrarium erat de iure communi,idem asserit & tenet Olanus in sua concordia iuris,litera.I.num. 86. Præterea.l. nostra in superioribus partib⁹ loquitur, tã in donatione,quã in alia alienatione: vt cõstat ibi,Fueré dadas donadas o enagenadas.& ibi,Hizieren donacion,o enagenacion,& alibi sæpissime.& in fin. parte, de qua nũc agimus in dict. vers. Y si en los tales priuilegios, ex qua prætendimus correctum esse prædictum ius commune in ijsdem casibus quibus supra loquitur, nempe, in donatione & alienatione,vt constat ex verbis supra modo relatis. ibi, Y si en los tales priuilegios. Nam illud nomen: Los tales. est relatiuum substantiæ præcedentium,vt patet:& sic in hac vltima parte loquitur in ijsdẽ priuilegijs instrumentis & donationibus, de quibus ante dixerat,& illud verbum Carta, refertur ad instrumenta venditionum, & hæc sententia mihi magis placet, nempe, vt per nostrã. l. indistincte corrigatur ius commune, tam in donatione, quam in alienatione castri vel villæ, simpliciter facta, vt minime concessa videatur iurisdictio, nisi expresse concedatur,inquit tamen Villalobos,vbi supra,hoc in principe esse verum: quia. ll. claræ sunt, sed in inferiore à principe cõmunis supra dicta locum habebit,quæ restrictio mihi vera non videtur: nam si in concessione principis,quæ latissime est interpretanda, vt in dict. l. fin. ff. de const. Princ. concesso castro vel territorio, non videtur concessa iurisdictio, nisi expresse concedatur per nostram. l. Reg. à fortiori, idem erit in priuato inferiore à Principe, cuius concessio non ita exuberat sicut Principis.

¶ Finis. 131. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Donatio, vel concessio omnium, vel maioris partis bonorum clerico vel ecclesiæ, vel alij exempto facta ex quibus donans tributum soluebat an censeatur facta in fraudem fisci ac proinde*

Universidad de Deusto
Biblioteca

non ualeat per totam quæstionem distinguitur.

2 *Pater tributarius, si donet filio prædium, uel domum pro consequendo sacerdotio confestim prædium liberum esse ab omni tributo.*

3 *Mutatione personæ mutatur qualitas inhærens rei ratione personæ.*

4 *Lex ciuilis non potest inducere præsumptionem, ut alienatio facta in ecclesia censeatur facta in fraudem fisci, & ideo non ualeat.*

5 *Lex, uel statutum quibus omnia prædia tributaria efficiuntur, ad hoc, ut si in ecclesiam transferantur cum suo onere transeant non ualent.*

6 *Resolutio cum distinctione in principali quæstione constituitur.*

7 *Fraudis coniectura est, in proposito ideo minus idoneum inuenire donantem, uel cedentem ad soluenda tributa.*

8 *Clericus consentiens scripturæ donationis simulatæ sibi factæ tenetur in foro animæ ad restituendum fisco, uel eius nomine collectori quēadmodum principalis dominus, sed solutione unius alter à restitutione liberatur.*

9 *Iudex secularis potest compellere clericū ad tributum soluēdum cum donatio, uel cessio fuit facta in fraudem fisci.*

L. II. tit. I. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CXXXII.

1 QVæro an donatio omnium, vel maioris partis bonorum clerico, vel ecclesiæ, vel alij exempto facta propter quę bona donans soluebat tributū censeatur in fraudem fisci facta ac proinde non valet? & videtur valere huiusmodi donationem. Primo, per text. in. l. cum facultates. C. de his qui numero liber. vel paupertatis excusat. mer. lib. 10. ibi, Cum facultates tuas omnes in filium tuum contulisse te, nec quicquā habere proponas respectu patrimonij eius quod tuum esse desijt muneribus ciuilibus non astringeris. ex qua. l. colligunt doct. quod si pater tributarius donet filio prædiū vel domum pro cōsequendo sacerdotio confestim prædiū liberū efficitur ab omni tributo, quod & probat. l. 202. Styli.

2

3 Secundo, per text. in. l. non ex eo. ibi, neq; opinio eius ex hoc læditur, ut malæ fidei emptor existimetur alijs itaq; hoc indicijs si vis probare debes. C. de euict. ergo non est talis donatio fraudulenta existimāda, & cōtrariū dicēs probare tenetur: & sic merito ratióe noui domini prædicta bona à patre filio donata priuilegium immunitatis habebūt mutatione enim personæ mutatur qualitas inhęrens rei ratione personæ, vt hæc omnia late cōprobat Didac. Per. in. l. 1. tit. 3. lib. 1. Ordin. col. 89. versic. vndē si pater. &. 91.

4 Tertiò, quia lex ciuilis nō potest inducere præsumptionē, vt alienatio facta in ecclesiā fieri videatur in fraudem fisci, vel tributorū, ob idque esse inualidam, quia esset contra libertatē ecclesiasticā, secundum Bald. in. l. nemine. n. 3. C. de sacrosanct. eccl. & in Authen. nulla. nu. 4. C. de Episc. & cler. & in. l. fin. C. sine cens. vel rel. sequitur Montalu. in. l. 1. in glo. Siēpre guardadas. tit. 5. lib. 1. Fori. Greg. Lop. in. l. 55. in gl. El Rey. tit. 6. p. 1. sequitur plures referēs Did. Perez, vbi supra. col. 9. versi. hoc tamen intelligo. & latius dicens cōem Matienç. in hac. l. 11. tit. 10. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 5. num. 2. post Menchac. de succes. creat. §. 10. nu. 658. id ampliantem.

5 Ex quo falsa redditur cautela Bart. in. l. rescripto. §. fi. n. 5. ff. de muner. & hon. dicentis posse dari consilium, quo mediante ad collectas ecclesiæ & clerici teneantur, nempe, si fiat statutum, quo omnia prædia tributaria reddantur ad hoc, vt si in Ecclesiam transferantur cum onere suo transeant, hoc tamen per. l.

per. l. generalem effici non potest, secundum supra dictos doctores: quia aduersus Barto. in hoc testantur esse veriorem & communem opinionem præsertim Didac. Perez, vbi supra, col. 90. d. versi. hoc tū. & Matienç. d. gl. 5. n. 5. cōsideráns merito ob hoc. l. 7. tit. 9. lib. 5. Ord. vet. quæ edita fuit ex cautela Bart. vbi supra, non fuisse trāscriptam in hoc lib. Nouæ Collect. Reg. vt potè cōtra libertatē ecclesiæ.

Sed pro contraria parte, imo quod prędicta donatio vel cessio, de qua est nostra principalis quæstio censeatur facta in fraudem fisci & tributorum ac proinde nō valeat probare videtur expresse. d. l. 11. hoc titu. 10. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quæ ita se habet: *Muchas personas en fraude de no pechar, han hecho y hazen donaciones, assi à hijos clerigos, como a estudiantes, &c.* ibi, *Porque el derecho presume que lo hizo cautelosamente, a fin de no pechar ni contribuyr, que la tal donacion y traspassamento sea ninguno de derecho, &c.* Quid igitur expressius in nostra quæstione inueniri potuit. Sed pro decisione huius quæstionis resoluo q; in dubio cessantibus indicijs & cōiecturis fraudis prędicta donatio, vel cessio vera & nō simulata præsumitur, ac proinde valida, vt in iuribus. primo loco allegatis, si vero ex indicijs, vel cōiecturis constiterit fraudem admisisse tributarius bona sua alienantem in exēptum ne pro illis bonis contribuat, & sic in fraudem fisci tunc quidem officio iudicis cōpelletur pro prædict. bonis contribuere, vel munera subire, vt optime resoluit Petrus de Antiboli, in Tract. de muner. §. 4. n. 69. & Matienç. in hac l. 11. gl. 5. n. 6. quo casu rescinditur etiam prædicta alienatio in fraudē fisci facta, vt in. l. penult. vbi Alber. notat. C. de rescind. vend. l. 59. tit. 5. p. 5. & in. l. 212. Styli, per quā ita tenet Auend. alios allegās. 2. p. c. 14. prætorū. n. 30. versi. itē alij nituntur & nostra. l. 11. quæ iura hoc casu procedūt & locum habent alias nō valitura, secundū Mōtalu. Greg. Lop. Mech. doct. Per. & Matienç. vbi supra, & constat ex nostra. l. 11. in primis verbis iam supra relatis, ibi, *Muchas personas en fraude de no pechar, &c.* Quod ex eo iuste præsumit lex quia donatio de qua in ea est omniū bonorū, vt patet ibi. *Hazenle los otros pecheros donacion y traspassacion de todos sus bienes,* & iterum, ibi. *Hazen el vno al otro donaciō o traspassacion de toda su hazēda.* Et in. d. l. 212. Styli, at donatio omniū vel maioris partis bonorū censetur facta in fraudem, vt in. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraudē credit. cū simil. lib. & sic est suspecta, & nō valet in præiudicium fisci, secundum Auend. vbi supra.

6

7 Accedit præterea alia fraudis coniectura, nempe ideo minus idoneū inueniri donanté vel credente ad soluēda tributa, vt expresim profitetur nostra. l. 11. in versic. Porende. vbi præcipua decisio ponitur, ibi: *Y no se halla abonado para que se haga execucion en sus bienes, &c.* & ibi. *Y que a mengua de los dichos bienes, &c.* Aliter enim non procederet hæc. l. vt inquit, Mech. d. §. 10. n. 657. & Matienç. vbi supra. d. n. 6. sicq; præsumptio d. l. ibi. *Porque el derecho presume q̄ lo hizo cautelosamente, a fin de no pechar y contribuyr que la tal donacion y traspassamento sea ninguno de derecho.* Fundatur in donatione, de qua in princ. l. illa loquuta est, nempe omniū bonorū, vt cōstat ex relatiuo. *La tal donacion, &c.* Quæ vt prædixi censetur à iure facta in fraudē, ideo iuridica est in hoc dispositio nostrę. l. Nec obstat contra hoc. d. l. cum facultates tuas omnes vbi donatio fuit facta omniū bonorū, & tamen valet nec pro eis tenetur cōtribuere donans etiam si minus idoneus remaneat, vt cōstat ex illo text. ibi, Nec quicquam habere proponas, nam ibi, Constabat verā esse donationē ac bona fide factā fuisse, & non ad euitanda munera: quia fuit facta non exempto, sicq; non fumus in casu dubio, nec locus est in claris cōiecturis, vt in. l. cōtinuus. §. cū ita. ff. de verb. obli. quare recte gl. fi. in. d. l. cū facultates limitat eam, nisi in fraudē facta sit causa euitandorū munerum. Ex quibus infert Didac. Perez vbi supra, columna. 93. versic. quid autem quod clericus consentiens scripturæ donatio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nis simulatę sibi factę tenetur in foro animę ad restitutionem fisco, vel eius nomine collectori, quemadmodum principalis dominus: & quod solutione alterius altera restitutione liberabitur, quem refert & sequitur Matien. dict. glo. 5. nu. 6. in fine.

9 Secundò, ex supradictis deducitur, quod tunc iudex secularis poterit compellere huiusmodi clericum ad tributum illud soluendum, nempe cum donatio vel cessio fuit facta in fraudem fisci, vt ex Greg. Lop. in l. 51. tit. 6. par. 1. refert doct. Azeu. in l. 11. num. 12. tit. 3. lib. 1. Nouæ Recop. sed Grego. Lop. vbi supra, in glo. Por razon de sus personas. vbi de hac re agere videtur, non loquitur respectu. d. compulsionis in casu huius illationis, sed quando tributum est appropriatum ipsi rei quam possidet ecclesia vel clericus, tũcq; primo refert sentẽtiam Guillelm. de Cugn. tenentis quod pro talibus cessibus & tributis ipsi clerici possunt conueniri & trahi coram iudice seculari: quia videntur cõuenire res eorũ tanquã astrictæ nõ personæ ipsorũ clericorũ, & nihilominus remanet cũ opinione Bal. in l. his. C. de Episcop. & cler. tenentis quod 1 res ipsa pertinet ad forum seculare, & quod iudex secularis potest mittere ad rem ipsam pro tributo & inde id recipere: quia est de sua iurisdictione, tã vniuersali quam particulari, sed quod non poterit iudex aliquid facere in personã clerici per Auth. statuimus. C. eod. tit. & tenet idem Bald. in Auth. sed periculũ. C. sine cẽs. vel reli. dixi supra, in. 1. p. q. 4. n. 2. Sicque diuersus casus hic est ab eo, de quo est nostra. q. nihilominus tamẽ si ab illo argum. sumere velis idem in nostra deductione decidendũ est, quod in casu Bald. & Greg. Lop. vbi sup. nẽpe, vt quoties donatio in fraudẽ facta fuerit clerico, vel alio exempto, ne soluãtur tributa, tũc possit iudex secularis rem ipsam vel res ipsas, sic in fraudem donatas cogere, vt ex eis soluatur tributum, sed ecclesiam vel clericum donatarium compellere minime poterit, nec in personam ipsius aliquid facere per supradicta, & ita est intelligẽda hæc 2 secunda illatio.

¶ Finis. 132. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LÆsio vltra dimidiam iusti precij, in venditore decepto contingit quoties pro re, quæ iusto precio valet decem, minus quinq; dantur, & sic de similibus.*

2 *Læsio vltra dimidiam iusti precij in emptore læso, quæ dicatur, magna cõtrouersia est inter autores ac diuersitas, inter ll. Partitæ. Verum ea sententia expedita hodie est & tenenda, vt tunc dicatur læsus emptor, vltra dimidiam iusti precij cum pro re iusto precio valẽte decem dedit idem emptor plus quindecim.*

3 *L. 11. tit. 16. p. 4. contrarium probantis intellectus.*

L. I. tit. 11. De las ventas y compras y retractos. lib. 5. Nouæ Recop.

QVÆSTIO. CXXXIII.

1 VEro primo, qualiter exemplificetur læsio vltra dimidiã iusti precij vt locus sit remedio. l. 2. C. de resc. vendit. & legum huius regni eadem re agentium? & in venditore decepto vltra dimidiam iusti precij res plana est: nam tunc dicetur lęsus vltra dimidiam iusti precij cum venditor minus dimidia eiusdem iusti precij accipit, vt si res iusto precio valet decem, & precium conuentum minus est quinq;, & sic de similibus precijs respectiue, vt constat ex d. l. 2. ibi, sic nec dimidia pars veri precij soluta est: & ita glo. ibi, & cõmuniter omnes scribentes, & in. c. cum causa. de emptio. & vendit. in hoc concordant, estq; approbata hæc sententia legibus huius regni, infra referendis in tota Hispania Gallia, & vbiq; vt doct. nostri affirmant, & Petr. Rebuf. 2. Tom. in constit. Gall. in Tract. de rescis. contract. artic. vnico. glo. 15. nu. 1. fol. 179.

2 In emptore autem maxima controuersia est inter doctores quando dicetur læsus vltra dimidiam iusti precij ad dict. effectum, quin & iure partitarum compertum minime est: nam

nam Azo. in summa, & glo. in. d. l. 2. & in. d. c. cum causa, & vtrobiq; cõiter doct. existimarunt idem esse in emptore, q̃ in venditore, nempe vt retineatur exemplum iusti precij computata in vtroq; ead. quantitate, scilicet in venditore & in emptore, hoc modo si pro re valente decem dedit emptor plus quindecim tunc censebitur læsus emptor vltra dimidiam, & sic de similibus exemplis respectiue, & ita manet omnimoda æqualitas in vtroq;: sicut enim venditor ex valore rei dicitur læsus si dimidium eiusdem non accepit ita emptor si pluſquam dimidium precij eiusdem rei dedit, & hæc est magis cõis & receptior opinio doctorũ, vt constat ex Anto. Gom. in. 2. Tom. Varia. c. 2. n. 22. Greg. Lop. in l. 16. tit. 11. p. 4. in gl. Esto seria. & in l. 56. in glo. Mas de quinze. tit. 5. p. 5. Corras. lib. 2. Varia. resolut. c. 3. n. 8. vbi affirmat hanc omniũ opinionem, quæ receptior est potius arridere apud suprema tribunalia doct. Anton. de Padilla, in. d. l. 2. n. 40. & nouissime Matienç. in hac. l. 1. gl. 3. n. 2. tit. 11. lib. 5. Nouæ Recop. qui omnes eam sequũtur & veriorem profitentur plures alios autores pro ea allegantes, & probauit Rebuff. vbi supra, estq; receptissima in praxi quã expresse probauit. d. l. 56. tit. 5. p. 5. ibi. *Esto seria como si la cosa que valiesse diez marauedis, diesse por ella mas de quinze.*

Sed contraria opinio in hoc plurimis autoribus, & quidẽ grauissimis placuit, nempe Petro, Cino, Rofredo, Speculatori Abb. in. c. cũ dilecti. n. 2. de emptione & vend. Oldendorpio, Carolo Molineo, Forcatulo Conano, & Duar. existimantibus tunc emptorem agere posse. d. l. 2. actione. vbi rẽ emerit precio excedente plus duplo ipsum iustum valorem, vt si rem quæ iusta ac cõmuni æstimatione valeat viginti emerit quadraginta vno, quã sententiam supradictos referens probauit nouissime eamque veriorem esse existimauit Pinel. in. d. l. 2. 1. p. c. 2. n. 6. & sequentib. C. de rescind. vend. eo quod scopus veræ cõputationis in emptore & venditore sit si quilibet eorum non accepit dimidium eius quod dedit solum: Ergo inspici debet, an quilibet eorum accipiat dimidiũ eius quod dat, nam in venditore fit computatio ex valore seu iusto precio rei quã tradit, in emptore ex quantitate quam dat, hocque diuersis rationibus aliud enim est res, aliud precium, aliud venditor, aliud emptor, vt in. l. 1. ff. de rerum perm. & præterea sicut in venditore oportet quod res duplo superualeat precio cõuento, vt sit læsio vltra dimidiam, ita in emptore oportet preciũ cõuentum plus duplo superualere rei emptę & hæc opinio. l. regia etiam approbata est, expresse nempe, in. l. 16. tit. 11. p. 4. ibi, *Esto seria como si alguno vendiesse la cosa que valia veynte marauedis, por quarenta y vno.* Itaque inter has opiniones hæc differentia constituitur: nam prior respicit deceptionem emptoris in eo quod dat, nempe in precio, posterior vero in eo q̃ recipit ratione precij.

Quid tenendum in hac quæstione, tam iure communi quam Regio absque dubio affirmo priorem sententiam esse veriorem magis communem & in praxi receptissimam, ideoq; tenendam in iudicando & consulendo, tam iure communi quam regio rationo supradicta æqualitatis seruandæ inter emptorem & venditorem cũ sint correlatiui: tum præterea, quia dict. l. 2. non considerat deceptionem vltra dimidiam alterius rei quam precij iusti quod suppleri debet vẽditori, vel contractus rescindi, iuxta formam dict. l. 2. At si opinio contraria vera esset deceptio nõ solum in dimidia cõtingeret, sed etiam in duplo iusti precij q̃ est contra mentem & verba. d. l. 2. & cæterarum similium. Nec obstat fundamentum secundæ opinionis supra adductum: nam cum venditio à precio iudicãda sit, non verò ab eo q̃ vtriq; datur sicut permutatio: quia vera venditio non est permutatio pecuniæ cum re, sed æstimatio rei per pecuniam considerari tantum debet precium quod emptor dat ad sciendũ, an læsio vltra dimidiã iusti precij cõtigerit, vt in exẽplo supra posito in priori opinione si emptor dederit in preciũ sexdecim pro re, iuste valente decẽ alioquin, iuxta sententia Cini & aliorũ in vẽditione vnius eiusdẽq; rei quæ iuste valet decẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

difformis haberetur ratio cum ad læsionem vltra dimidiam venditoris tantum sufficeret lex, & ad eandem læsionem emptoris essent necessaria vndecim, quod nec æqualitatis, nec correlatiuorum ratio patitur: tenenda igitur est prior sententia quam nouissime expressim approbauit l. nostra. i. huius titu. 11. lib. 5. Nouæ Recop. ibi, *O el comprador dixere, que lo que valio diez, dio por ello mas de quinze.* Et sic amplius non est dubitandum de hoc.

3 Nec obstat. l. 11. tit. 16. part. 4. cõtraria, cui vix congruum responsum adaptari potest cum expresse cõtradicat alteri. l. partitæ, pro priori sententia adductæ sicque minime cõueniunt responsiones Gometij, vbi supra. Nam poterit dici incuria fortasse conditorum illarum legum modo hanc modo illam opinionem fuisse approbatam, vt respõdet doct. Padilla, vbi supra, addo ego id faciliter contingere potuisse per obliuionem cũ legum coditores homines sint, quos habere omnium memoriã potius diuinitatis quam humanitatis sit, & cum prædict. ll. sub diuersis titulis & partitis cõstitutæ fuerint opusq; illud Septem Partitarum sit latum atque totius prope iuris communis comprehensiuum & collectiuum, nimirum si ijdem Legumlatores magno spatio temporis interme dio forte transeunte atque diuersis consultoribus vtentibus diuersa diuersis locis statuerint, sed illud prœualere magis debet, quod ex 1
proposito, & in proprio loco & propria materia sancitur, nempe in ipso tit. de emptione & venditione, qui est tit. 5. p. 5. vbi ponitur d. l. 56. rectius sentiẽs quam. d. l. 11. tit. 16. p. 4. nam cum agitur de propria materia tit. accuratius, ac maturiori consilio omnia considerãtur quã quoties per transenã & in loco alieno aliquid adducitur, tunc enim accessorie profertur: atque ideo plerumque ob defectũ debitæ considerationis sæpe erratur, verum hæc omnia iam hodie cessant cũ habeamus l. nouiorẽ huius regni approbantem expressepriorem sentẽtiam, scilicet, hanc nostram l. 1. Nouæ Recop. tit. 11. lib. 5. in verbis supra relatis; quæ necessario seruari debet, vt in

pragm. posita in princ. huius Nouæ Recop. Nihilominus tamen libuit præfatam adducere, vt intelligatur quam iuste nostra hæc l. priorem opinionem approbauerit, & quomodo hæc res practicetur.

¶ Finis. 133. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *FRuctus cum re vendita, an sint restituendi cũ contractus rescinditur ratione læsionis vltra dimidiam iusti precij latissime discutitur per totam quæstionem: pars negatiua eligitur.*

2 *L. 1. C. maior fact. alien. fact. sine decreto ratam hab. intellectus.*

3 *Ad veritatem copulæ requiritur concursus vtriusque.*

4 *Emptor læsus vltra dimidiam iusti precij agens rem cum fructibus restituere cogitur si hoc elegerit venditor.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXXXIIII.

QVæro secundo, an emptor cõuentus remedio huius. l. eligẽs restituere rem potius quã iustum precium supplere teneatur etiam fructus eiusdem rei, à tempore traditionis perceptos restituere necne? ergo hæc plurimum controuersa & valde agitata est per doct. pars tamen negatiua verior mihi semper visa fuit, tum & receptior & in praxi tenenda. Primo, per nostram. l. & dict. l. 2. C. de rescind. vend. cum similibus dispositionib⁹ iuris canonici, de hac re agẽtibus: nam solum decidunt q̃ sit in electione lẽdentis, vel rescindere contractũ, vel supplere iustum precium, nec arctant emptorem ad restituendos fructus cum ipsa re: q̃ si vellent expressissent & tantum præcipiunt quod

quod suppleat emptor iustum precium, vel rem desinat ei adimplebit igitur emptor alterum horum faciendo retentis sibi fructibus vel interesse precij: quia cum remedium harum. ll. olim ante earum promulgationem non fuisset cognitum, vt late probat Pinel. in dict. l. 2. 1. part. cap. 1. num. 3. & sequentibus. C. de rescindenda venditione. & ante eũ plerique ex interpretibus huius. l. ita senserunt secundum Padilla, in dict. l. 2. num. 11. nec vllo iure in terminis nostræ quæstionis reperiatur cautum, vt fructus restituãtur, sufficiet obseruare atq; adimplere legis dispositionẽ in specifica forma. Secundo, pro hac parte allegatur tex. in cap. ad nostram. de rebus eccl. vbi res monasterij alienata fuit viliori precio adeo, vt esset læsio vltra dimidiã & adhuc restitutio fit sine fructibus qui possessori relinquuntur in cõpensationem laboris. Tertio, eadem sententia probatur, quia interim donec contractus rescisio fit dominus verus est emptor, & ideo propriare vtitur. tit. & bona fide, sicq; fecit fructus suos, nec est in mora, nisi à tempore litis contestationis sequuta postea cõdemnatione, & sicut ipse habuit rẽ, ita venditor habet preciũ: & ita hanc opinionem tenet Rota noua. 116. quã refert & sequitur Fabianus, de emptione & vẽditione. q. 8. n. 24. Pantaleon de Crema, & Cagnol. n. 40. in. d. l. 2. Butrio, & Imol. in. c. ad nostram. de empt. & vend. & ibi Burgensi. n. 36. Mantua. lib. 1. locorũ. c. 6. ad fi. Calder. & Ancharr. in c. peccati venia. de regul. iur. in. 6. Cepol. de simulatione cõtracti. ver. vsura. 2. §. 15. nu. 4. plurimos referens testatur cõmunem receptiorem atq; receptissimã & eam sæpissime in praxi obseruatã vidisse Pinel. in dict. l. 2. 2. p. c. 4. per totum, vbi eam latissime probat, tenet atq; veriorem profitetur defendens eã ab impugnationibus cõtrarium tenentium, quam etiam probauit verissimam appellans Anto. Gom. 2. Tom. Var. resolut. c 2. n. 23. & c. 4. n. 21. & eand. sequitur Padilla in. d. l. 2. n. 50. dicens esse communem & in praxi receptam, & quod licet re vera contraria sententia satis ex iuris principijs quæ superius allegauit probari posse videatur superiorem praxis, vt æquiorem admisit: sed & eam sequuntur alij plurimi relati à Couar. lib. 2. Var. resolut. c. 3. n. 9. dicens q̃ eam praxis recepit, & à Matiẽço in hac. l. 1. gl. 5. n. 6. eand. iure, & in praxi probauit & tenet Mercado in suo Tractat. De tratos y contratos. titu. De vender y comprar al contado. ca. 11, fol. mihi. 61.

Contraria tamen sententia & sic affirmatiua, imo q̃ emptor eligens rem restituere teneatur quoq; fructus eiusdem rei reddere, placuit quibusdam, nempe Rofredo. 4. p. de libellis. Rubr. de actio. ciuil quãto min. n. 20. Alberic. in. d. l. 2. n. 16. & ibi Salicet. n. 5. Matthæ. de Afflict. in. c. 1. n. 150. de fœud. dat. inuic. leg. Com. vbi ait hanc partem esse certiorem: & ita consultum fuisse per immensos doct. Costa, in. l. Gallus. §. & quidsi tantũ. 2. p. n. 72. ff. de liber. & posthu. quos sequitur Couar. vbi supra, & Anto. Gom. sibimet cõtrarius in. l. 70. Taur. nu. 29. & latissime eam probauit. 20. fundamentis Menchaca, libr. 3. Controuer. vsu frequent. cap. 71. nu. 2. & sequentibus. & latissime eam probauit Matiẽço, hic, dict. glo. 5. num. 7. & sequentibus. dicens hanc esse veriorem & in praxi receptiorem, &. nu. 11. in fin. asseuerat non semel hoc ipsum seruari vidisse in praxi, in Regia Chancellaria Pinciana, & numeris sequentibus respondet ad rationes prioris sententiæ: & huius secundæ partis præcipuum & fortius fundamentum est alijs omissis quibus satisfacit bene Pinel. vbi supra dict. c. 4. nu. 3. &. 4. & sequentib. ex. l. 1. C. si maior factus alienat. fact. sine decreto rat. hab. ibi in arbitrio eius ponere an velit possessionem cum fructibus restituere: ita vt fœnebris pecunia cũ cõpetentibus vsuris restituatur, & text. in dict. cap. ad nostram. pro. 1. part. adducto, ne probet eam pluresintellectus assignat Menchac. vbi supra, nu. 6. & sequentib. Nihilominus tamen teneo quod prædixi, nempe priorem sententiam quæ est communis & in praxi recepta, secũdum supradictos autores quibus credendum est, quod si aliquando contrarium fuit obtentum prout asserit Glossator Nouus id perraro contigerit, crebrius autem sententia negatiua obseruata est cum de hoc testimonia perhibeant tot tanque illustres atque grauissimi autores.

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 Neque obstat dict. l. 1. C. si maior fact. in verbis modo relatis: quoniam secundum Couar. vbi supra, ideo ibi res cum fructibus ab emptore restituenda est, quia idem preciũ à se datum cum vsuris restituebatur, quæ cũ hodie omni iure sint prohibitæ rectè in praxi obseruatũ videtur fructus ab emptore restituendos non fore: quo non obstante adhuc ipse Couar. existimat opinionem Rofredi affirmatiuã iustiorem habere causam: verum hæc solutio ideo non adstringit, quoniam cum conuinci videatur iure illo attento non esse veriorem præfatam receptissimam sententiam negatiuam, quam nunc nos cum communi veriorem esse contendimus: præterea non semel contingit, vt fides de precio habeatur: quo casu non verificatur dicta cõpensatio. Quare Pinel. vbi supra, nu. 8. aliter resp. illi tex. nempe, ideo ibi fieri restitutione cum fructibus: quoniam duplex vitium contractũ illum infecerat prius alienationis fundi minoris factæ ab eius curatore absque decreto iudicis: alterum deceptionis vltra dimidiam, iuxta gl. & cõiter doct. ibi, quanuis tex. in minori precio distractum prædiũ fuisse dicatur: quare nimirum si fructus restitui debeant in casu illius text. qui est diuersus à nostra quæstione, vt ibi late comprobare nititur, sed hunc intellectum carpit Padilla, quoniam maioris facti ratihabitio sustulit iam vitium defectus decreti iudicialis: & sic remanet in contractu vnicum vitium læsionis vltra dimidiam, quod placet Matien. hic. n. 7. glo. 5. Quare ipse Padilla. n. 51. alium & tertium intellectum assignauit illi tex. nempe, ibi non agi de læsione vltra dimidiam, sed de læsione proueniente ex dolo incidenti contractum, vnde fit ibi restitutio cum fructibus vtpote à malæ fidei possessore, pro quo quædam verba dictæ. l. 1. appendit. Hoc tamen alienum videtur à mente & litera illius. l. vt probare contendit Matienço. d. n. 7. quid igitur erit respondendũ ad dict. l. 1. quæ maxime vrgere videtur pro contraria parte? Existimo intellectum Pineli, vbi supra, esse verum hoc addito: quod ideo ibi consensus seu ratihabitio maioris facti non sustulit vtrumque vitium, nempe defectus decretii iudicialis & minoris precij, quoniam ibi maior factus cum præstitit dictum consensum præ dictæ alienationi iam factæ per curatorem absque decreto atque minori precio, illud vtrumque vitium ignorauit: nam simpliciter nulla consultatione, nec inuestigatione modi, nec precij alienationis facta, eidem cõsensit: quare nimirum vt hic consensus, ita in consultus idem non operetur, ac si scienter præstaretur: vel si à maiore. 25. annorum à principio minori precio vltra dimidiam celebrata fuisset: quare licet videretur propter dictum defectum decreti iudicialis minime habere locum electionem, de qua hic, & in dict. l. 1. quia cum prædium minoris absque solennitate debita alienatur contractus nullus est: & ideo debet restitui præcise precium cum fructibus, nec admittitur emptor supplens iustum precium, vt in toto titulo. C. de præd. minor. & ff. de rebus eorũ. attamen quia in specie dict. l. 1. post prædictã alienationem & minorem ætatem maior factus indiscrete & ignorans prædictos defectus, simpliciter consensit alienationi: licet huiusmodi cõsensus omnino sufficiens non fuerit ad confirmandam alienationẽ ratione supradicta, operatur tamen vt detur electio emptori, de qua ibi, vt suppleat iustum precium, vel restituat rem cũ fructibus reddito sibi precio à se soluto cum vsuris, & ideo hoc casu restitutio fit cum fructibus propter inconsultum, nempe errorem, hoc est ignorantiam facti, sicque diuersus est casus à nostra quæstione, & à quo ad eam sumi nequaquam, argumentũ potest, cũ ille constet sua diuersa ratione quæ nostræ speciei minime conuenit. qui intellectus aperte constare videtur, ex litera eiusdem. l. ibi, si minori precio distractum est precium & inconsulto errore lapsum patrem tuum perperam vẽditioni consensum dedisse cõstiterit: &c. Nam conditionaliter & copulatiue simul vtrumq; requirit tex. ad suam decisionem, nempe, quod venditio sit facta minore precio, hoc est, vltra dimidiam iusti precij, secundum glo. & docto. ibi, & quod consensus præstitus fuerit inconsulto errore, id est, per ignorantiam & absque deliberatione, hoc enim significare videtur verba illa, consulto errore. & quæ sequuntur, ibi, lapsum patrem tuum perperam venditioni consensum dedisse cõstiterit, defi-
3 ciente igitur altero eorum deficiet decisio eiusdem. l. nam ad veritatem copulæ requiritur cõcursus vtriusque, vt in. l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. tradit Bart. in. l. 1. nu. 2. ff. de Iustitia & iure. & ibi late Ias. nu. etiam 2. latissime Felin. in cap. 2. ver. copula. de rescript. Barto. & doct. in. l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. Alexan. consil. 110. volum. 3. & ibi eius additio: cum igitur casus nostræ quæstionis non sit huiusmodi cessabit fructuũ restitutio: neque enim casus specialis atque diuersus in facto atq; in ratione. d. l. 1. trahendus est ad casum ordinarium & generalem nostræ quæstionis, argum. l. ius singulare. cum similibus. ff. de legibus.

Limitanda tamen videtur nostra magis cõmunis opinio, vt per Pinelum, vbi supra, in dict. 2. parte. c. 4. nu. 28. post Abb. & Butrium in emptore læso agẽte, nam rem cum fructibus restituere cogetur, si hoc elegerit venditor: quia voluntarie dicitur rescindere emptor contractum non ab alio coactus, cũ remedio nostræ. l. egerit ad rescindendum eũ, licet contrarium asserat se vidisse adhuc à se natu iudicatum, sed opinionem supradictã, & sic hanc limitationem sequitur etiam Matienço, vbi supra dict. glo. 5. num. 16. hoc intelligẽs, vt fructus restituat hoc casu emptor eius partis dumtaxat, in qua læsus non fuit. Nec admitto tertiam opinionem quam Gregor. Lopez tenuit in nostra quæstione, in. l. 56. tit. 5. part. 5. in glo. Desamparar la cosa. dicens, quod cum illa lex velit contractum 1
istum, vbi tanta læsio, seu deceptio interuenit, reduci ad æqualitatẽ: emptor tenetur restituere fructus pro parte precij in qua venditor fuit deceptus, & refert Cæpol. de simulatione contract. in primo casu principali. col. fin. saltem in foro animæ hoc tenentem, sed ipse Grego. idem tenet etiam in foro contentioso: quia habet maximam æquitatem & fulcitur autoritate Gofredi & aliorum, quæ sententia æquior etiam videtur Matienç. hic glo. 5. num. 16 sed nihilominus verior & magis communis opinio indistinctè habet contrarium, vt nullos fructus emptor conuentus teneatur restituere, & ita est tenẽdum ex supradictis, quod recepit praxis, non solum Hispaniæ, sed & Galliæ, etiam si contractus rescindatur, ex enormissima læsione: vt ex Casan. refert Pinel. vbi supra, in fin. verbis dicto cap. 4.

¶ Finis. 1. 4. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Emptor conuentus si restituat rem cũ fructibus ratione læsionis vltra dimidiam iusti precij, an possit petere iustum ac licitum interesse, quod ipse ex precio à se soluto percipere ac lucrari potuisset, & sic an prædict. fructus cum interesse licito iusti precij soluti compensentur? resoluitur affirmatiue.*

2 *Limitatio præcedentis resolutionis assignatur quodam casu hic relato.*

3 *Emptor decipiens conuentus si eligat potius supplere iustum precium quam rem restituere, nõ tenebitur vsuras, & sic interesse licitum eius, quod supplet, soluere.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXXXV.

QVæro vlterius circa præcedentẽ quæstionem si emptor conuentus malit, vel forsan sit condemnatus restituere rem cum fructibus, iuxta secũdam sententiã affirmatiuam, de qua in quæstione præcedenti, quam iudex sequutus fuit vel forte alias, vt in casu limitationis modo in præcedenti quæstione adductæ ad sententiam negatiuam principalem, quam diximus esse receptissimam: an tunc possit petere iustum ac licitum interesse, quod talis emptor ex precio soluto percipere & lucrari potuisset, & sic prædictus fructus cum interesse licito & iusto precij cõpensentur

Universidad de Deusto
Biblioteca

pensentur, & siquidem si emptor loco precij nó soluti annuũ redditum quotannis venditori soluit, iustum quidem erit id emptori restitui vel cum fructibus compensare, ne venditor rescisso contractu cum iactura emptoris locupletetur, in quo iudicis arbitrium plurimum poterit, secundum Couar. libr. 2. Variar. resol. cap. 3. nu. 9. in fine. quem sequitur Matienç. in hac. l. 1. glo. 5. n. 14. tit. 11. lib. 5. Nouæ Recop. cæterum si venditor nihil lucri ex precio sibi præstito recepit non credit idem nouus glossator debere cum fructibus compensari vsuras nec interesse precij, quia non poterit de hoc cóqueri emptor, quandoquidem liberum sibi fuit cótractum non rescindere supplendo iustum precium, cum igitur illud elegerit & sic rem emptam restituere, nimirum si cogatur, fructus quoque restituere, vsuras autem precij nó potest habere cum prohibitæ omni iure sint, licet antea tempore Diocletiani & Maximiani conditum dict. l. 2. C. de rescin. l. vendit. &. l. 1. C. si maior. factus esse titu. permi. atque ideo admittebatur compensatio, vt in dict. l. 1. in fine. nec ad prædictam cópensationem cófert aliquid decisio. l. curabit. C. de actio. empti. quoniam ibi, alia ratione fit compensatio interesse precij cũ fructibus, quæ in nostro casu non militat, vt rectè aduertunt Couar. & Matienç. vbi supra.

Nihilominus tamen hoc non obstãte contrarium teneo in nostra quæstione, vt in casu ipsius fiat compensatio fructuum cum iusto & licito interesse precij venditori soluti, quòd interesse iustum & cómune licitumq; est in nostro regno ad rationẽ vnius pro quatuordecim, vt in. l. fi. titu. 15. infra hoc libr. 5. quoniam cũ emptor, reddit fructus, merito vt venditor interesse soluat pretij in compensationẽ fructuũ, illud, nempe, quòd emptor licite lucrari potuisset ex precio soluto, quia hoc non vt vsura, sed vt licitum interesse prętenditur & haberi potest omni etiã iure iuxta glos. & doct. in cap. cóquestus de vsuris. & rationẽ dict. l. curabit. quæ hoc casu militat & in terminis nostræ quæstionis ita tenet Ant. Gomez, in dict. l. 70. Tauri. num. 29. & Gregor. Lopez, in dict. l. 56. in gl. Desamparar la cosa. in versic. post hæc scripta. tit. 5. part. 5. vbi refert. Rofred. Benecent. hoc expresse tenentem, nempe, quòd si emptor eligat restituere fundum cum fructibus, recipiet preciũ quòd dedit cũ interesse quòd in regione frequentatur, hocque absque vllo dubio procederet quando emptor habebat contra se super bonis constitutis alios annuos redditus quos redimere potuisset vel partem eorum prædict. precio quòd soluit venditori respectiue, & quia illud soluit, eos nó redemit, sed redditus censuario persoluit, vel soluere tenetur, tunc enim emptor hic prædict. casu agere videtur de damno euitando, ideoque sibi reddi debet precium cum prædict. iusto licito interesse, idemque esset iuxta modo proxime citatos doctores, etiam si prædict. emptor nullos annuos redditus super suis bonis contra se constitutos haberet, sed tantum ageret de lucro captando, cum hoc lucrum licitum atque permissum sit & illud emptor consequi iuste potuisset cum prędict. precio, si illud venditori nó soluisset hocque propter præmaxime in hoc casu locum habet rationẽ æqualitatis seruandæ inter emptorem & venditorem in iudicio iuxta. l. cum quidam. & similibus. C. de fruct. & lit. expens. cũ venditori fructus rei suæ restituantur, ergo & emptori interesse iustũ & licitum sui precij solui debet, id quòd post litem contestatam à fortiori locum habet cum per eam litigantes in mala fide constituantur, & ab eo tempore possessor ad restitutionem omnium fructuum teneatur, vt in. l. certũ. C. de rei vend. late per Arias Pinel. in dict. l. 2. C. de rescind. vend. in. 2. p. c. 4. n. 60. & sequentibus.

2 Supradicta tamen nostra sententia limitari iure poterit in casu tertiæ opinionis in quæstione proxime præcedẽte, nempe, quando restitutio fructuum fieret tantum pro parte precij in qua venditor fuit deceptus tunc enim cum illa parte precij, in qua contingit læsio caruerit vẽditor, quia in ea fuit deceptus merito, vt nullum interesse illius partis precij non soluti teneatur venditor soluere emptori, sed tantum veri precij quod recepisset.

3 Sed an eo casu quo emptor conuentus eligat supplere iustum precium potius quam rem ipsam, teneatur etiam vsuras precij quòd supplet soluere, & sic interesse licitum: & non teneri, eædem rationes, quibus supra quæstione ab hinc secunda probauimus cum receptiori sentẽtia ad fructuum restitutionẽ non teneri si rem restituere malit, militant, vt profitetur Padilla in dict. l. 2. nu. 52. dicens minorem esse in hoc difficultatem quam in fructuũ restitutione, & ita existimo tenendum quanuis contrarium expresse in his terminis aduersus Padillam teneat Matienço. in hac. l. 1. glo. 5. num. 15. cum Gregor. Lop. vbi supra in versic. similiter. sed hi duo cum tenuerint tertiam opinionem mediam circa restitutionẽ fructuũ, vt supra in dict. q. vidimus, eandem tenent circa interesse precij quod emptor nõ dedit, quoties ipse elegit supplere iustum precium potius quam rem restituere: nos vero qui priorem sententiam negatiuam indistincte probauimus tãquam veriorem & magis communem & in praxi receptiorem eodem iure compellimur & eandem in his terminis quoque probare circa interesse precij quod suppletur virtute & remedio harum. ll. cum Padilla aduersus Gregor. & Matienço, vbi supra.

¶ Finis. 135. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REmedium l. 2. C. de rescind. vendi. cum simil. in nullo habet locum aduersus emptorem re penes ipsum absq; culpa perempta vel extincta.*

2 *Quantitas vbi debetur ratione certæ speciei, quæ si extaret inuito creditori à debitore tradi posset loco illius quantitatis, perempta ea specie liberatur omnino debitor.*

3 *Re perempta penes tertium cui emptor decipiens eam vẽdidit iusto precio tenetur prædict. primus emptor supplere priori venditori iustum preciũ ex maiore quod ab vltimo emptore habuit.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXXXVI.

VEro etiam an sit locus remedio nostræ. l. 1. & dict. l. 2. C. de rescin. vend. re perempta vel extincta penes emptorem absque eius culpa, sed casu fortuito? & adhuc hoc casu posse vẽditorem deceptum vltra dimidia agere contra emptorem ad iusti precij supplementum probat Abb. in. c. cũ dilecti. de emptione & vend. num. 10. ex communi opinione canonistarum, quæ habet in specie nostræ. l. rem & precium esse in obligatione: re igitur perempta quæ alternatiue debetur & est in obligatione manet obligatio ad precium. l. in emptione. §. si emptio. ff. de contrah. emptione. l. Sthicum aut Pamphilum. ff. de solut. quam Abb. sententiam nõnulli alij probarunt veluti Cremens. Ripa, Pantaleon de Crema post Alber. Guidon. & Bartholom. Brixiens. relati per modernos infra citandos, sequitur alios referens Mexia in pragmatica taxæ panis, prima conclusione. n. 158. ad fin. vbi refert etiam Carol. Molin. testantes ita seruari in praxi, sequitur etiam Rebuf. 2. Tom. in Tractatu de rescis. contract. artic. vnico glo. 15.

Nihilominus tamen contrarium & verius probauit glos. magin dict. l. 2. ibi, secus si fortuito casu, communiter ibi recepta, imo quòd re perempta absque culpa emptoris omnino ipse liberetur; etiam à supplemento iusti precij, quæ opinio probatur ex altera legistarum recepta sententia, quæ habet rem tantum esse hoc casu in obligatione, precium vero in solutione & facultate soluendi: quam communem referunt prædict. moderni statim citandi & latius de ea re agens Pinel. in dict. l. 2. 3. part. c. 3. per totum, vbi probat nihil interesse vtrumq; esse in obligatione & rem & precium, vel rem tantum & precium in solutione, secundo hæc sententia verior æquitate fulcitur, emptor enim precium qualequale dedit, & rem sine culpa amisit, in dubio autem magis fauendum est conuento, vt in simili probat tex. in. l. si seruũ. 91. §. sequi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.sequitur. ff.de verborum obligatio. & eodem modo potuisset res apud vēditorem perire vt in simili notat.gl.in.l.fi.§.1.vers.dolo. ff.ad.l. Rodiam. de iactu Afflictis decisione 150.num. 9. Tertio, quia etsi vera esset opi-
2 nio Canonistarum prædicta adhuc opinio prior supra relata ex Abb.locum habere non posset,nam vbi quantitas debetur ratione certæ speciei,quę si extaret inuito creditori à debitore tradi posset loco illius quantitatis per empta, ea specie liberatur debitor à quātitatis solutione,vt in.l.1.§.fin.ff.si cui.plus quam per.l.Falc. & in.l. si seruus, communis. ff. de furt.iuncto versic. ex his igitur, tenet Bart.in l. quòd te mihi. nu.4.ff.si certum pet. quem ita interpretatur.Alex.nu.4. & Ias.ibi.nu.15. Socin.12.Dec.prima lectura. nu.6.Purpur.9. & cæteri scribentes,estque magis communis conclusio, secundum eund. Ias.in. l.rogasti. in princip.nu.5.& in.l. si cum seruum. nu. 2. si cert.pet.sequitur defendit & dicit communem Anton. Gom.lib.1.Var. resol. tit. delegat.nu.31.&.2.Tom. cap. de seruitut.nu. 22. & est communis hæc Bart. opinio, secūdum Couar.lib.2.Var.cap.4.num.14. vbi in proposito aduersus Cremens.probat precium in proposito deberi ratione rei peremptæ, ergo liberatur emptor ab ea quantitate re perempta casu fortuito,quare hanc secundam sententiam plurimos referens sequitur & testatur communem ipse Couarr.ibi, dict.nu.14. 1
idem facit Pinel.in dict.l.2.2.par. cap.1.n. 36. &.37. vbi eam testatur veriorem & receptio. quem referens idem probat Padilla in dict. l. 2.num.37.& Matienç. in hac.l.1.gl.8.nu. 26. & sequentibus. quæ opinio hodie in nostro regno expresse probata est in dict.l.56.titu. 5. partit.5. ibi,*Esto dezimos que puede fazer e demandar el vendedor o el cōprador,no se yendo la cosa que vēdio perdida,nin muerta,nin mucho empeorada, ca si alguna destas cosas le acaecieſſe no podria despues fazer tal demanda*,Idque fatētur omnes supradicti Hispani, nempe, ea.l.regia hanc sententiam probari quæ tamen non procedet, secūdū ipsos quoties res empta perierit absq; emptoris culpa penes tertium cui eam ipse primus emptor vendidit iusto precio, tenebitur siquidē tunc priori venditori supplere iustum precium ex maiori precio,quòd ab vltimo emptore habuit, quasi id loco ipsius rei ad primum emptorem peruenerit quòd ex Salicet. & Pantaleon. in dict.l. 2. adnotauit Couarr. vbi supra circa fin. & Pinell. dict. 2. part.cap. 1. num. 38. & sequentibus.æquissimum reputans Matienço, dict. glos. 8. numero.31.

¶ Finis. 136. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *RE perempta penes emptorem deceptum absque sua culpa an is possit agere aduersus venditorem, vt sibi reddat quod plus iusto precio ab eo receptū? resoluitur negatiue.*

Eadem.l.1.

QVÆSTIO. CXXXVII.

QVæro è conuerso quid si emptor fuit lęsus vltra dimidiam iusti precij & res fuerit perempta penes eum absque eius culpa, an possit agere aduersus venditorē, vt sibi reddat illud plus iusto precio quòd ab eo recepit & pars affirmatiua vera videtur quia licet res perempta sit, loco tamē eius venditor precium habet & tunc vrget æquitas nostræ l.ne venditor plus iusto precio ab emptore habeat. sicque sufficit hoc casu venditori iustum precium retinere pro re iam perempta, maiusque damnum extinctione rei emptori imminet,nec ius q̄ habebat amittere debet ex casu in quo culpa caret,cū potius idem casus æquitatem inducat, vt emptori succurratur potiorq; eius causa esse debet, cū agat de damno vitando, venditor verò de lucro iniusto captando, diuersa namque ratio militat hoc casu in emptore quam in præcedenti quęstione de vēditore læsissimo eadem æquitatis

æquitatis ratione compellimur in vnaquaq; diuersum decidere & in terminis de iure cōmuni ita tenent Coua.libr.2.Var.resolu.c.4. nu.14.ad fin. Pinel. in dict. l. 2. 2. part.cap.1. num. 39. C.de resc. vend.& Matienço,hic in hac.l.1.glo.8.nu.33.

Nihilominus tamen in vtroque contrarium formauit Anto.Gomez.2. Tom. Var. cap.2.num.22.in vers.item adde quòd si prædict. res empta, quia cum res sit perempta nō pōt ipsam dare nec restituere venditori, quæ secunda sententia hodie iure nostro regio approbata est per.l.56.tit.5.partit.5.in verbis suprain quæstione proxime præcedenti relatis, dum eadem.l.in vtroque loquitur, nempe,in venditore & emptore deceptis vltra dimidiā iusti precij, vt tunc demum remedio nostræ atque illius.l.vti possit. cum res non sit perdita perēpta vel multum deteriorata vbi Gregor. Lopez,in glo.Perdida ni muerta.in vers. 1
& aduerte. hoc expresse notat ex illa.l. quòd 2
& faciunt cęteri modo allegati,nempe,Cou. Pinel.& Matienço, quanuis Anton. Gom. prædict.l.non meminerit. ex qua ,ibi. *Ca si alguna destas cosas le acaecieſſe no podria despues hazer tal demanda*, Aperte colligitur superiora procedere, quando res periret ante litis contestationē super remedio harum.ll.si enim post litis contestationem periret,tunc continuabitur instantia & causa ac si res non fuisset perempta, quòd nouè aduertit Matienço dict.glos.8. num. 34. dicens ita vidisse non semel practicari quòd placet.

¶ Finis. 137. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEx. 2. C. de resc. vend. cum similib. habet locum etiam in contractu locationis & conductionis & in cæteris bonæ fidei.*

2 *Sed an id procedat in contractu locationis & conductionis finito iam contractu cuius tempore durante partes inuicem conuenta implerunt latę discutitur? resoluitur affimatiue.*

Eadem. l.1.

QVÆSTIO. CXXXVIII.

QVAERO, præterea præsuppositio quòd remediū nostræ. l. habet etiam locum in contractu locationis & conductionis & cæterorum bonæ fidei,vt patet ex ea,ibi, *Y esto mismo deue ser guardado en las rentas y en los cambios,&c.* Quòd & communis opinio ante hanc.l.habebatur.in dict.l. 2. C. de rescind. vend.vt per Pinel.ibi.1. part. cap.3. num.17. Mench.lib.3.Controuers.vsuf.cap. 61.nu.11. 1
an hoc locum habeat in locatione & conductione finito iam contractu cuius tempore durante partes inuicem conuenta implerunt & Dec. quidem consil.583.ad fin. vers. vltim. tenet tunc temporis minime habere locum communem sententiam supra dictam. Nec remedium dict. l.2.quia iam non est contractus in rerum natura:& quia finita locatione non videntur congruere verba dict.l.2.C.de rescin.vend.quibus conuento electio datur qua is vti non potest si post finitam locationem agatur, & consequenter videtur cessare dispositione dict.l. cum eius verba huic speciei non congruāt,iuxta.l.4.§.totius.de damno inf.cum simil. quam Dec. sententiam sequitur probat & defendit Aluar. Valascus,in Tractatu de Emphyteusi. quæst.28.per totam dicens,secundum hanc opinionem se vidisse non semel iudicatum in senatu & maxime verum esse, vbi partis læsionem allegantis post fructus consumptos & deuoratos calumnia aliqua notetur, non tamen diffitetur vulgo contrarium iudicari, sed non sat perpensis iuris rationibus,facit etiam,quia re extincta, vel perempta penes emptorem absq; eius culpa non habet locum remedium l.nostræ,vt in quæstionibus proxime præcedentibus dictum est,& decidit.l.56.tit. 5. p.5.

Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sed pro contraria parte imo quòd conductor finito tempore contractus possit agere ad repetendum quòd dederat vltra iustam pensionem probando se læsum vltra dimidiam iustæ mercedis intra tempus à iure permissum, facit, nam etiam finita locatione viget ratio æquitatis nostræ. l. atque naturalis iuxta. l. nam hoc natura. de condictione indebiti: præterea etiam in vēditione, de qua loquitur hæc. l. re tradita & precio soluto contractus finitur, & tamen ob læsionem actio datur: ed q uòd magis vrget pro hac sententia quam reputo veriorem, & in praxi tenendam est nostra. l. 1. tit. 11. lib. 5. Nouæ Recop. dum dicit, *Y esto mismo deue ser guardado en las rentas y en los cambios y en los otros contratos semejables y que aya lugar esta ley en todos los contratos sobre dichos aunque se haga por almoneda del dia que fueren fechos hasta quatro años y no despues.* Consequitur igitur quòd durante dicto quadriennio, etiam finita locatione licet electio non habeat locum cum respectu rescisionis contractus pro tempore præterito, nihilominus tamē respectu eius quod dari potest hoc est supplementi iusti precij vel excessus eiusdem bene procedit dispositio nostræ. l. 1. aliter enim deceptus non posset hoc casu gaudere prædict. quadriēnio sibi ab hac. l. concesso, si finita locatione ante lapsum ipsius quadriēnij precluderetur, eidē via agendi: cū igitur. l. hec in vēditionibus & locationibus, & in alijs simil. cōtractibus loquēs in omnibus cōtractibus supra dictis permittat agi suo remedio intra quadriēniū cōsequens est, vt intra id tempus quāuis locatio prius adimpleta fuerit atq; finita, possit proponi actio saltem pro eo quòd tūc dari potest, quā opinionem in terminis per prædicta contra Dec. rectius probauit Pinel. in dict. l. 2. 1. part cap. 3. n. 20. dicens se in praxi consuluisse & obtinuisse contra virum nobilem & potentem, eādem etiam sequitur Menchac. dict. lib. 3. Controuers. vsu freq. cap. 61. num. 12. vbi hoc probat præcipue attenta hac nostra. l. ita expensa, vt supra. cum hac igitur opinione simpliciter transire videtur Matiēço, hic glo. 6. num. 5. dum vltimo loco refert opinionem hanc Pineli quanuis neutram expresse approbet nec reprobet & ita est tenendum quanuis Maluerius in praxi, Rubric. de emptione. in versic. item pro re mobili dicat de consuetudine nō dari remedium dict. l. 2. pro locatione ad modicum tempus, cuius opinionem recepit praxis, vt affirmat. Petrus Rebuff. in: 2. Tomo. Comment. ad constitutiones Gall. in Tractatu de rescisione contract. artic. vnico. glo. 15. num. 5. dicens se nunquam vidisse agi pro locatione facta ad triēnium, vt huius. l. remedio. rescinderetur prætextu læsionis, vltra dimidiam iusti precij, nec in alia locatione vsq; ad nouem annos si vero excedat detur ad longum tempus, hæc namque praxis illius regni Franciæ est non vero nostri, in quo ius commune & nostra. l. regia, & quod prædixi seruanda sunt.

¶ Finis. 138. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEx. 2. C. de rescind. vend. cum simil. locum habet in permutatione.*

2 *Cui comparetur læsus in permutatione, emptori læso æquiparatur.*

3 *Actor bene probans læsionem vltra dimidiam obtinere debet licet ex probationibus rei obscuretur probatio eiusdem actoris.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXXXIX.

1 QVæro cum eadem. l. nostra. 1. titulo. 11. lib. 5. Nouæ Recop. exprimat quod remedium ipsius hoc est. l. 2. C. de rescind. vend. habeat etiam locum in permutatione, quod etiam iure communi probarunt communiter scribentes in. d. l. 2. vt ibi testatur Pinel. 1. p. c. 3. n. 13. & Padilla, ibi n. 17. & in

& in alijs locis ordinarijs cui comparabitur
2 læsus in permutatione; nam si æquiparatur, venditori incipiet fieri computatio à valore rei quam dedit læsus; vt puta si valebat centum: nam tunc ad hoc, vt vtpossit remedio harum. ll. requiritur. vt res quam læsus recepit valeat minus quinquaginta, si vero læsus equiparetur emptori, minor deceptio efficiet læsionem vltra dimidiam, nempe, incipiendo computationem à re quam ipse accepit quæ si valet quinquaginta sufficiet, vt res ab eo data valeat. 76. & sic de reliquis ad hoc, vt deceptus vltra dimidiam iusti precij dicatur, inter quæ multū distat: prioris enim casu ad iudicandū esse læsionē vltra dimidiā in duplo, requiritur in secundo, in dimidia & aliquid plus, quid dicendū? Pinel. vbi supra dict. n. 13. & insuper. 14. quòd prius dixi probat cum Carolo Molin. quem refert, nempe, læsum permutatione cōparari venditori læso, quia semper inspici debet, an quis accipiat saltem dimidium eius quòd dat, nam tunc militat etiam regula iuris, de sustinendo contractu & alia quòd in dubio non censeatur læsio vltra dimidiam quod exgloss. notat Bald. & ibi Cum. in fine principij in. l. si fundus sterilis. de rebus eorum. refert & sequitur Pinel. in dict. l. 2. 3. part. c. vltimo. n. 43. dicens in praxi magis recipi.

Contraria tamen sententia imo q; hoc casu læsus in permutatione æquiparetur emptori ad hoc, vt fiat computatio ad sciendum an contigerit deceptio vltra dimidiam incipiendo à re quam ipse accepit, vt in exemplo supra posito est æquior & forte verior, mihiq; placet, nam cum hic casus non sit declaratus per nostram. l. sicut est, quando deceptio contingit in venditione vel emptione, & cum in permutationibus non detur precium non possit regula & computatio tradita inter emptorem & venditorem à nostra. l. verificari omnimodo inter permutantes circa probationem læsionis: & necessario ad hoc sciendum debeamus læsum vel emptori vel venditori æquiparari, vt hoc cognito statim computatio fiat, videtur verius eum emptori æquiparandum quandoquidem & tunc in exemplo supra posito contingat læsio vltra dimidiam iusti precij, æquiusque sit fauere sic læso eidemque succurrere; quia agit de damno vitando, reus vero, de lucro captando, quod non fieret si computatio altero modo faciēda esset, nempe, comparando læsum venditori vt supra vidimus præcipue cum nullo iure inueniatur decisum, cui sit cōparandus hoc casu læsus, conuenit igitur in dubio, vt potius æquiparetur emptori quam venditori ratione prædict. quòd voluit Paul. in. l. 1. nu. 10. de rerum permut. quam sentētiam in nostris terminis probauit nouissime rectius Matiēço, hic glo. 7. nu. 3.

Non obstat quòd semper inspiciendum sit an quis saltem accipiat dimidium eius q̄ dat, hoc namque procedit in venditore, & ad hoc, vt non dicatur læsus si recipiat dimidiū eius quod dedit, non vero in emptore, nam is etiam si receperit dimidium eius, quod dedit si tamen dedit supra iustū preciū pluſquam alterā dimidiam ipsius, dicitur læsus vltra dimidiam & sic poterit vti remedio nostræ. l. iuxta tradita supra in. 1. quæst. super hac. l. 1. erit exēplum si emptor pro re iusto & communi precio valente quinquaginta, dedit septuaginta & sex, ecce recepit pluſquam dimidium precij quòd dedit, & nihilominus, quia dedit iustum precium &. & insuper pluſquam dimidium ipsius dicetur læsus vltra dimidiam: nos vero non agimus de hoc, sed cui æquiparandus sit in nostra quæstione permutationis læsus, an venditori vel emptori.

Non etiam obstant duæ regulæ iuris de sustinendo in dubio contractu, & quod etiam in dubio non inducet læsio vltra dimidiam, hoc enim procedit in dubio quado non constat de læsione vltra dimidiam, & sic an sit contractus rescindendus, nec ne: at vero in nostra quæstione constat de læsione vltra dimidiam si computatio fiat incipiendo à re quam ipse læsus accepit, & sic æquiparando eum emptori: dubium vero in conuersatur anci, vel venditori sit æquiparandus læsus, quo dubio stante æquior & fauorabilior pars accipiēda est, vt deceptis succurratur. Et sic ijs q agunt de damno vitando, quod & voluit Pinel. vbi supra dict. n. 43. dicens, quod si actor
3 bene probauit hanc læsionē vltra dimidiam

obtinere

Universidad de Deusto
Biblioteca

obtinere debeat, licet ex probatione conuenti obscuretur eius probatio: quia tunc non est causa in ambiguo, cum probatio actoris per se plena & efficax sit, iuxta l. ob carmen. §. fi. de testibus. & quia pro agente tunc vrget æquitas, in qua fundatur. l. illa.

¶ Finis. 139. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Specialis renunciatio tollit remedium l. 2. C. de resc. vend. cum simil. etiam si renuntians eo tempore ignorauerit iustum rei precium, nam si sciret non esset necessaria renuntiatio.*

2 *An hæc renuntiatio specialis dict. l. 2. & simil sufficiens & valida sit si in eodem instrumento emptionis & venditionis apponatur, resoluitur affirma.*

3 *Hoc limitatur in rusticis fœminis & minoribus, item in alijs personis quibuscunq; enormissime læsis, etiam cum iuramẽto.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXL.

1 VErocum communis sit sententia quod specialis renuntiatio. l. 2. C. de resc. vend. nostræq; l. tollat renuntianti remediũ earundẽ, etiã si renuntiãs eo tempore ignorauerit iustũ rei preciũ: nam si sciret, non esset renuntiatio necessaria, vt resoluit Couar. lib. 2. Variar. resol. c. 4. nu. 1. & 2. & post illum nos quoque deduximus in nostro Tracta. de Iuramento confir. 1. p. c. 26. num. 2. & nouissime post me, Matienç. hic, in hac. l. 1. glo. 8. num. 42. quanuis Rebuff. in. 2. Tom. constit. Gall. in Tract. de rescisione contract. artic. vnico. glo. 15. n. 21. dicat non seruari in Francia prædict. sententiam doctorum, sed potius contrarium. An

2 hæc recepta sententia procedat etiam si in eo dem venditionis contractu renuntiatio apposita fuerit, vel an requiratur ad sui valoré, quod seorsum ex interuallo fiat, aliàs sit nullius momenti, & hanc quæstionem latissime examinauit Couarru. vbi supra. n. 3. & sequentib. vbi refert Laurent. Calcan. consil. 25. num. 27. tenentem renuntiationem læsionis vltra dimidiam ipsi contractui venditionis appositam, nisi ex interuallo fiat, nullius esse effectus, cuius opinionis fundamenta refert ibi Couar. apud quem poterunt videri nihilominus tamẽ probat contrariã sententiã argum. l. 9. tit. 1. p. 5. & allegat. Bart. & alios ita sentientes & tãdem inquit in fin. nu. 4. quòd quanuis sæpissime viderit in forensium causarum allegationibus proponi renuntiationes dict. constitutionis secundæ inualidas esse eo q; in eodem instrumento venditionis scripta sit, varieq; à iudicibus admitti & refelli profecto nõ videtur cur ea allegatio admittenda sit: quam etiã sententiam aduersus Calcan. nos quoq; probauimus vbi supra, nu. 3. vbi addidi eam tenẽtem Padillam in dict. l. 2. n. 42. ad fi. C. de resc. vend. & nũc quoq; probo quanuis nouissime cõtrariam sententiã Calcanei, vbi supra, dicat veram & sibi multũ placere, Mattienç. in hac. l. 1. gl. 8. nu. 43. addens præterea eam vidisse in praxi quotidie seruari, nam cõmuniter in instrumentis emptionum seu venditionum hæc clausula apponi solet, & nihilominus videmus locum esse remedio dict. l. 2. & nostræ. l. quia talis renũtiatio non procedit ex deliberatione, nisi ex interuallo apponatur, vt colligitur ex Anton. Gomez, 2. Tom. Var. c. 2. nu. 26. sed teneo quòd prædixi ex supra adductis.

3 Limitanda tñ est hæc nostra sententia duobus modis, vt latius diximus in dict. Tracta. de Iuramento Confir. cap. 26. nu. 3. & 7. nempe, in fœminis rusticis & minoribus: item & in alijs personis quibuscunque enormissime læsis etiam cum iuramento renuntiantibus expresse dict. l. cum similib. impetrata tamen ad cautelã relexatione iuramẽti ad effectum agendi.

¶ Finis. 140. Quæstionis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Ex. 2. C. de rescind. vend. cum simil. an habeat locum in trãsactione latissime agitur per totam quæstionem, & in hoc num. 1. resoluitur cum communi non habere locum considerando læsionem, iuxta valorẽ rei, super qua transigitur.*

2 *Dict. l. 2. non habet locum in transactione considerando etiam læsionem attento dubio euentu litis & causæ, super qua trãsigitur iuxta communem & veriorem sententiam quanuis contraria sit etiam communis.*

3 *Refertur tertia opinio doctorum media inter. supra dicta habens quod si excessus vltra dimidiam sit modicus non rescindatur transactio, alias secus.*

4 *An hodie procedat hæc media sententia attenta. l. 34. tit. 14. p. 5.*

5 *Vbi aduersarius instrumenta dolose abstulit rescinditur transactio ex deceptione vltra dimidiam.*

6 *An idem sit quando transactio fit ante litem motam.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXLI.

1 VEro, an remedium. l. 2. C. de rescind. vend. & nostræ. l. 1. tit. 11. lib. 5. Nouæ Recop. Habeat locum in trãsactione? anceps profecto & difficillima. q. est adeo, vt vix dignosci possit quæ sit verior atq; receptior opinio, quãobrem latissime esset examinandus articulus hic, hic, nisi nostrates hoc munus prius recte expleuerint, & nisi controuersia iure nostro reg. esset iam sublata, ideo in summa referam ambas opiniones contrarias, & quid tenendum sit insinuabo.

In primis aduertendum est, quod si consideremus læsionem, iuxta valorem rei super qua transigitur non est locus læsioni vltra dimidiam, nec aliæ multum maiori vltra duplum, etiam si læsus probauerit iustam fouere causam: ita quod secundũ iuris sanctiones obtinere debuisset, iuxta tex. in. l. Lucius. 78. §. fin. ad Trebell. ita tenent cõmuniter doct. sic intelligentes tex. illum, secundum Arias Pinelum. in. d. l. 2. 1. par. cap. 4. num. 12. quanuis in Francia contrarium in forensi iudicio seruetur, vt attestatur Petr. Rebuff. 2. Tom. cõment. Tractat. de rescissione contract. artic. vnico. gl. 15. n. 18. alia inspectio est attẽto dubio euentu litis, vel causæ super qua trãsigitur si forte transigẽs lædatur accipiẽdo minus dimidia parte eius quãtitatis, quã experti homines pro iure & causa cõiter darent, vel econtrouerso, si lædatur transigens dando plus dimidia eius quãtitatis, quæ communiter pro iure aduersarij daretur: quo casu communiter doct. inter se variant: nam gloss. in cap. cum causa. de emptione & venditione. indistincte in transactione negat locum esse remedio huius. l. quam partem sequuntur, & dicunt communem plures relati per Pinel. vbi supra, num. 13. & per Padillã, ibi. n. 23. qui eam probat & existimat esse veriorem & magis communem, etiam de iure communi octo fundamentis, ibi, per eum adductis, quam vltra eum testatur etiam magis communem Iaf. in. l. in summa, ne princip. num. 5. de condit. indeb. eandem etiam dicit communem & veriorem contra Barto. Matth. de Afflict. decis. Neapol. 220. num. 2. & 3. dicens sacrum Consilium Neapolit. iudicasse contra Barto. eiusdem etiam sententiæ plurimos autores congerit Matiençó, in hac. l. 1. gloss. 8. num. 53. dicit communem & magis communem plures referens Ant. Gabriel. lib. 3. communium opin. conclu. 1. de emptione & vendit. num. 68. pag. 205. col. 1. est communis secundum Menchac. lib. 3. Controuers. vsufr. cap. 61. num. 9. vbi plurimos id affirmantes & eam sequentes refert. Bart. autem in dict. l. 2. num. 2. C. de re

Universidad de Deusto
Biblioteca

scinden. vend.& in.l.si quis.cum aliter. n.5. de verborum oblig.tenet contrarium, imo quod secundum hanc secundam inspectionem habeat locum remedium harum.ll. in deceptis vltra dimidiam iusti precij in transactione considerato dubio euentu litis, vel causæ.& est æquior & sic in iudicando & cõsulendo tenenda teste Fabiano, & alijs quos refert & sequitur Petr. Rebuff. vbi supra.numero.19. dicens quod eam audiuit multis aresti curiæ confirmatam, quam sententiam plurimi etiam doct. sequũtur atq; dicunt communem & magis communem, quos refert Pinel. & Padilla, vbi supra, ille. n.14. hic nu. 23. quinimo ipse Pinel. hanc probat & receptiorem esse affirmat, & latissime eam fundat atque respondet fundamentis contrariæ partis, eandem etiam aliosallegans, sequitur & dicit in terminis iuris communis veriorem & receptiorem Matienço, vbi supra, numero.59. dicit etiam communem & magis communem Anto. Gabriel. vbi supra. vbi num.73. dicit hanc opinionem procul dubio procedere in minore transigente & enormiter læso, secundum Bertrand. consil. 18. volum.1. eandem sententiam dicit communem & magis communem veriorem & tenendam plures referens præcipue data enormissima læsione. doct. Burgos de Paz Senior, consil.19.& sequentibus eam testatur communem & magis communem plures referens Menchac. vbi supra, qui num.10. deniq; inquit quod hæc pars hodie iure regio quo vtimur probari videtur in.l.4.tit. De las vendidas y compras. lib. 5. Ordinam. quæ licet non sat aperte id probet tamen in sui generalitate recte aptatur, fuitque eius generalitas sufficiens, vt vsibus Hispanorum forensibus hæc pars recepta fuerit, secundum ipsum addentẽ quod licet æquior à nõ paucis nostrorum vocitetur, sibi semper longe iniquior visa fuit & profecto in puncto iuris quælibet harum opinionum potest sustineri mihi tamen semper visa fuit verior præcedens negatiua: iure tamen regio sedata videtur hæc ingens controuersia, nam per.l.34.tit.14.p.5. expresse approbatur supradicta prior opinio negatiua in illis verbis: *E porende dezimos, que la auenencia e el pleyto que assi fuesse fecho, que deue ser guardado tã bien por la vna parte como por la otra. E quantoquier que montasse aquella parte que quitasse el demandador, no la podria demandar, &c.* Et ita Gregor, Lopez, ibi, in gloss. quantoquier hoc expresse notat & tenet, nempe, quod lex illa approbat priorem negatiuam, siue consideretur æstimatio, secundum dubium euentũ litis, siue nõ, & dicit eam menti tenendam: quia tollit dictas opiniones: imo & vult illa lex quod etiam si sit enormissima læsio in transactione non rescindatur cum dicat: *En quantoquier que mõtasse.* Quia nihil excipit: quod & notant doct. Anto. de Padilla, & Matienç. vbi supra, num.53. in fine. & num.55. dicens esse text. expressum, in dict. l. partitæ, atque ideo in nostro regno seruanda.

Ex quo cessare iam videtur tertia opinio quorundam existimantium, quod si excessus vltra dimidiam sit in modico non rescindatur transactio: si vero læsio sit multo maior dimidia rescindatur: quod tenebat Philip. Corneus, consil. 166. Decius & alij relati à præfatis Modernis vltra quos eandem opinionẽ tenebat Bembenut. Anchon. in Tractatu de sponsal. 4. par. in. §. quæro igitur. n. 4. pag. 199. & plures referens doct. Burgos de Paz, vbi supra, dict. consil. 19. num. 21. vbi id intelligit cum Corne. etiam si transactio iureiurãdo sit munita: quinimo ita fuisse rem hãc apud Pinciani audito Auditores expeditã refert doct. Anto. de Padilla, vbi supra. nu. 23. ex eodem Matienç. in Dialog. relat. & aduoc. 3. part. cap. 20. num. 10.

4 Nihilominus tamen hæc media opinio quanuis æqua, hodie in nostro regno procedere posse non videtur, cum indistincte remediũ harum legũ minime habeat locũ in transactione, etiam data enormissima læsione, vt in dict. l. 34. in verbis supra relatis per quam ita tenent Gregor. Lopez, ibi in glo. supra dict. & Matienç. in præsenti dict. gl. 8. num. 55. summa enim cum ratione & maturo consilio. l. illa cõdita fuit ad tollendas po-

uas,

uas lites super transactionibus semel factis: præcipue cum probatio in his terminis super dubio euentu difficillima sit, rarissimeq; reperietur, vt agnoscunt omnes scribentes, nemo enim vult lites emere.

Contrarium tamen late probat & tenet ad uersus Gregor. Lop. vbi supra doct. Burg. de Paz, vbi supra. præcipue. n. 18. & sequentib. imo q; prædict. remediũ harũ. ll. habeat etiã hodie locũ in trãsactione data enormissima læsione cum eodem Matienç. in. d. Dialogo relatoris, vbi plures intellectus ambo assignant. d. l. 34. Partitæ, ne obsit suæ opinioni. Primo, vt cõstat ex Burg. vt ipsa explicanda videatur cũ verus rei valor perpenditur, non vero quando cõsideratur dubio euentu circunspecto, vt insinuare videtur verba supra relata ibi, *E quantoquier q̃ montasse aquella parte que quitasse, &c.* Quæ verum rei 5 valorem cõcernunt, non vero æstimationẽ dubij euentus litis vel causæ, super qua transigitur. Secundo, vt non procedat. l. illa regia. vbi adest enormissima læsio. vel tertio & deniq; q̃. d. l. minime locum habeat cum dolus interuenit vt palam ipsa eadem insinuat, qui quidem dolus ex enormissima læsione adest vt probatur in l. qui super lite. C. de dolo. & alibi læpe, & licet prædict. l. doli exemplũ explicet, quãdo instrumentũ occultatur, non arctat regula, argum. l. licet. §. regula. cũ, simil. ff. de iu. & fact. ignor. & ita hæc sua sententia ad tutũ accedit portũ, secũdum eundẽ ibi, &. n. 23. ampliat. supradicta plures allegãs vt procedat etiam si in eadem scriptura trãsactionis iudicis & Principis decretũ interuenerit, quia iudicis decretũ non facit cessare lęsionem enormissimã, quæ ex serie processus cõstat, &. n. 27. & sequẽtibus latissime explicat sufficere constare ipsam læsionem enormissimã ex actis processus antiquæ litis seu aliàs, licet nouis testibus ipsa nõ probetur secundum dubium euentum, & tandem in fine consilij dicit ita pronuntiatum fuisse, iuxta suam sententiam.

Nihilominus tamen dict. l. Partitæ fortissima est in contrarium: quanuis hæc opinio posterior æqua videatur & fortasis aliquando seruanda pro meritis causæ, nempe quando euidenter ad oculum constaret de læsione enormissima considerato dicto dubio euentu litis vel causæ super qua fuit facta trãsactio, secus vero aliàs quãdo læsio prædicta non esset adeo notoria quin contrarium posset videri, vel quando læsio enormissima esset atque consideraretur simpliciter, iuxta valorem rei super qua trãsigitur, quo casu vere loquitur. d. l. Partitæ, & in eo supra in principio huius quæstionis resolutum usq; absque dubio non habere locum remedium nostræ. l. & similium, sicque per hanc concordiam in effectu reducimur ad tertiam mediam opinionem inter priores duas communes supra relatam, quæ æquior est & in praxi admissa atque obtenta, vt constat ex Matienç. in dicto Dialogo relat. & Burg. de Paz vbi supra, & hæc est prima fallentia ad dict. l. Partitæ.

Secundo fallit eadem. l. Regia, vbi aduersarius dolose instrumenta abstulit aut testibus impedimento fuit, vt in fine dict. l. 34. excipitur, vel si forte instrumenta celauit: ita Greg. Lopez, ibidem in glo. *Fazerle per der las cartas.* & Matienç. hic in dict. gl. 8. num. 57. 1

Tertio limitat eam. l. Gregor. Lopez, ibidẽ, in fine glo. primo loco allegatæ, vt procedat in casu, quo loquitur, quando transactio facta fuit lite iam mota, ita quod transigens intellexit quale esset ius suum, sed timens cauillationes aduersarij transegit, vnde forte inquit in lite non ita mota & trasigente non habente notitiam iuris sui procederet forte dict. cõmunis opinio affirmatiua, saltem in læsione enormissima retuli in meo Tractatu de Iuramento confirmatorio. 3. parte. c. 2. numer. 24. quod verum non credit & recte Matienço, dict. num. 57. cum possit transigi ante litem motam timore litis futuræ, vt in l. 2. C. de transact.

¶ Finis. 141 Quæstionis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 R *Emediũ l. 2. C. de rescind. vend. cũ simil. an habeat locum in assecurationibus mercatorũ pecuniæ traiectitiæ per totã quæstionem resoluitur affirmatiuè & idem in pecunia accepta pro fideiussione.*

2 *Valet conuentio pecunia data, qua aliquis volenti pecuniã traijcere promittit eam saluam fore aut suo periculo perituram.*

3 *Fideiussor põt retinere iure optimo pecuniã, quã à debitore pro vadimonio accepit dũmodo vltra dimidiã deceptio nõ cõtingat.*

4 *Hoc fallit quoties inspecta qualitate & cõditione debitoris nullum ex fideiussione imminueret periculum.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXLII.

1 QVæro, an remedium nostræ l. 1. & d. l. 2. C. de rescind. vendit. habeat locum in assecurationibus mercatorum pecuniæ traiectitiæ, si vltra dimidiam læsio

2 cõtingat? quod autem valeat conuentio pecunia data, qua aliquis volenti pecuniã traijcere promittit eam saluam fore, aut certe suo periculo perituram, est in confesso, ex l. 1. & l. cum proponas. C. de naut. fœnor. & testatur cõmunem opinionem esse Auend. 2. p. c. 12. Præt. n. 12. col. 3. & in foro animæ licitũ esse cõtractũ hunc testatur Dominic. à Soto lib. 4. de Iust. & iur. q. 5. artic. 2. quem refert & sequitur doct. Ant. de Padilla. in. d. l. 2. nu. 25. & Matienç. in hac l. 1. glo. 8. n. 62.

In hoc igitur cõtractu si pecunia data sit, ita vt habita ratione dubij euẽtus atq; periculi, quod potuit imminere illi pecuniæ, alteruter ex cõtrahentibus vltra dimidiam iusti precij deceptus sit, videtur non esse locũ harũ legũ remedio, nisi læsio enormissima cõtingat, vt late probat Bẽbenut Anchonit. in Tract. de spõsio. 4. p. §. quæro igitur. n. 4. & sequẽtib. pag. 199. ex his, quæ in transactione superiori quæstione dicta sunt iuxta tertiam opinionem Cornei & aliorum.

Contrarium tamẽ rectius probauit Petrus Sanctern. in Tract. de assecurat. & sponsion. mercat. 5. p. n. 4. & sequent. imo, q̃ facta æstimatione verisimilis dubij euentus si reperiatur aliquis ex prædictis assecurator vel assecuratus deceptus vltra dimidiã iusti precij fiat rescisio per. d. l. 2. C. de rescind. vend. & n. 9. ponit practicã & exẽpla; quomodo hoc casu æstimanda sit læsio ad cognoscendum, an minus iusti precij receperit vel non: quã sententiam sequitur doct. Ant. de Padilla. in. d. l. 2. n. 25. & Matienç. d. gl. 8. n. 62. qui numeris sequẽtibus idem esse arbitratur, si quis pecuniã à debitore acceperit, vt pro eo fideiuberet: nã si habita ratione dubij euentus atq; periculi, q̃ huic fideiussori ex facta fideiussione posset obtingere, fideiussor hic decepisset debitorem, posset debitor contra eum agere

3 remedio harũ legum: Secus si intra dimidiã iusti precij fideiussor pecuniã pro vadimonio accepisset: nam posset eam iure optimo retinere, vt in l. si remunerãdi. §. Maurus Paulus ibi, mercedẽ pactus ob suã fideiussionẽ. ff. mand. cũ simil. & hanc esse cõem opin. ex Carol. Molin. & Couar. aliosallegãs testatur doct. Ant. de Padill. in. d. l. 2. n. 27. & Matien. d. gl. 8. n. vlt. & Baeça de inope debit. c. 5. nu. 24. quam etiã tenet Auend. vbi supra. col. 4.

4 illius num. Hoc tamẽ est limitandũ quoties inspecta qualitate & cõditione debitoris, nullũ imminueret periculũ fideiussori: quia tũc videtur ea pactio facta ficto & simulato periculo in fraudem vsurarũ, vt tenet Carol. Molin. in Tract. de vsur. q. 31. n. 251. doct. Couar. lib. 3. Var. resolu. c. 2. n. 6. quod & videtur tenere Sylvest. in sua summa. verb. fideiussor. n. 14. præcipue quando fideiussor alloquutus est cũ creditore, vt non aliter credat quã si se fideiussorẽ præstiterit & hoc spe lucri. Baeça tamen vbi supra, nu. 26. & sequentib. tenet contra communem supra dictam sententiam cum sua limitatione supra relata, & communem saluat in quatuor casibus, quos ibi refert & fingit: sed nihilominus communis est tenenda.

Finis. 142. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 R *Emediũ l. 2. C. de rescind. vend. cum simil. non potest etiã per viam exceptionis vltra quadriennium opponi.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXLIII.

1 QVæro vlterius, an remedium huius. l. 1. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. &. l. 2. C. de rescind. vendit. proponi possit per viam exceptionis post quadrienniũ, de quo in hac. l. Regia? Et videtur posse quia tẽporalia ad agendum sunt perpetua ad excipiẽdum. l. pure. §. fin. ff. de dol. mal. & met. except. & ibi doct. Secundò, quia nostra. l. præfigens terminũ quadriẽnij ad vtendũ hoc remedio, inquit, *Si el vendedor dixere que lo que valio diez, &c.*

Et sic loquitur per verbũ asseruerit, quod referri videtur ad actorẽ, vt in. l. actor, quod asseuerat. C. de probat. sed agere videtur quando principaliter proponitur rescisio cõtractus in iudicio, quali secus sit quãdo inciden ter & per viã exceptionis: quo casu ius cõmune antiquũ videtur remanere incorrectũ, vt remediũ harum. ll. proponi ac deduci in iudicio possit intra triginta annos, iuxta Bart. sententiam & cõmuniter doct. in. c. cũ causa. de empt. & vend. Balb. de præscript. 4. part. 4. partis princip. q. 26. doct. Ant. in. d. l. 2. n. 47. Nihilominus tñ contrariũ tenuit & rectius Matienç. in præsenti glo. 10. n. 8. imo, q̃ post quadriennium proponi nõ possit etiã in vim exceptionis, quoniã exceptio in nõstra specie non nititur proprijs viribus, sed virtute actionis competit, quare nimirum si sublata actione per lapsum quadriẽnij tollatur & exceptio argu. l. vlt. ff. rem rat. hab. Bart. in. l. 2. n. 3. & ibi Socin. n. 5. ff. de except. cũ similib. Non obstat fundamentum in contrariũ adductum, nempe, regula. d. l. puræ. §. fin. quia debet intelligi, iuxta doctrinam Barto. & sic loquitur in propria exceptione, quæ non potest opponi nisi in vim exceptionis: tunc enim merito quod sit perpetua & impręscriptibilis: quia nõ est in manu rei quãdo exerceat, nisi quando actio per actorem sit intentata, vt constat ex eodem text. at vero quando exceptio principalẽ vim habet ab actione, nec cõsistit in puris exceptionis viribus quia ita æque potest intentari principaliter per viam actionis sicut per viã exceptionis, tunc huic exceptioni præscribitur & perit cũ ipsamet actione: quia est in potestate rei, quando illam exercere velit, vt latius deduxi in meo Tractatu de Iuramento Confirm. 3. p. c. 1. nu. 22. & supra. q. 95. super. l. 2. tit. 17. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. sed hæc exceptio læsionis vltra dimidiam, de qua in proposito principalem vim habet ab actione, de qua in nostris. ll. & ita potest agendo deduci in iudicio sicut excipiendo, sicque est in manu læsi quando eam proponere possit, ergo excipi minime poterit de læsione, vltra dimidiam altera parte agente ad obseruantiam contractus, vel ad precij petitionem post quadriennium: quod verisimum puto.

Non obstat consideratio nostræ. l. quam supra faciebam de illis verbis, *Si el vendedor dixere, &c.* nam tam ad actionem, quã ad exceptionem referri possunt, cum sint generalia, & reus ita etiam teneatur probare suã exceptionem in qua est actor quãdo est fundamentum suæ intentionis: sicut actor suam actionem, vt in. d. l. actor quod asseuerat: & alibi sæpissime, quo fit, vt nostra lex sic intellecta potius pro hac secũda parte induci possit, præcipue si aduertas, caute vsam fuisse hoc verbo, Dixere. quod est commune tam actori quam reo, nec mentionem faciat de actione nec petitione: præterea in fine. l. dicitur, *Y que aya lugar esta ley, &c. del dia que fueron hechos hasta quatro años, e no despues.* Et sic generaliter & indistincte prę finitur hic terminus non expresso ad agendum neque ad excipiendum, comprehendit igitur vtrumque.

¶ Finis. 143 Quæstionis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *ARtifices atque officiales etiam si in suis conuentionibus vltra dimidiã iusti precij decipiantur in rebus ad suam artem spectantibus, non possunt vti remedio. l. 2. C. de rescindend. vend. cum similib.*

Eadem. l. 1.

QVÆSTIO. CXLIIII.

1 VEro, aliquis Artifex, Faber Lignarius Architectus, lapidicida, vel latomus cæmentarius, vel alij similes officiales promiserunt facere domum, Ecclesiam, vel aliquam rem certa mercede vel precio cõstituto, atq; inter partes placito & conuento, in quo fuerunt decepti vltra dimidiũ iusti precij, an possint agere remedio. l. 2. C. de rescind. vend. cum similibus? iure communi quæstio erat hæc satis cõtrouersa: Nam Bald. in dict. l. 2. quæst. 6. n. 9. negat remedium dict. l. læso, qui circa rem versabatur eiusque notitiam habebat, quod tanquam receptum responderunt ex facto consulti Socin. consil. 48. lib. 4. & Decius consil. 583. & ibi Molineus alios allegans Cagnol. in dict. l. 2. n. 145. sicut non datur idem remediũ læso sagaci & experto ob præsumptionem scientiæ, secundum Pantaleon. de Crem. in. d. l. 2. n. 142. alios referẽtẽ, & Marc. Mant. lib. 1. loc. c. 6. quod in terminis nostris tenet doct. Castell. in. l. 2. Taur. in glo. De las dichas leyes. in versi. ex quo dicto, quem refert Auiles. c. 33. præt. in glo. A menos costa. num. 2. vbi. n. 3. &. 4. alia similia adducit pro hac parte.

Contrariã tamẽ sententiã aduersus supra dictos firmiter probauit Pinelus in. d. l. 2. 1. p. c. 2. nu. 17. &. 19. vbi reprobat præfatos autores, dicens cauendum esse ab eis quia male & iniquè respõderunt: nõ tamen allegat doct. Castill. nec Auilesiũ, vbi supra, qui hãc secundam partẽ de iure cõi probare quoq; videtur eo fundamento: quia. d. l. 2. non solum habet locũ in contractu emptionis & venditionis, sed etiã in locatione & in alijs omnibus cõtractibus bonæ fidei, quod & probat. l. 1. huius tit. 11. Mihi tamen & iure cõi attento verior & receptior videtur opinio præcedẽs negatiua, quã hodie expresse probauit. l. 3. huius tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. eam quæstionẽ decidens. *En los officiales de canteria y albañeria, y carpinteria, y en otros officiales que toman obras de cõcejos, y otras personas: y despues alegan engaño en mas de la mitad del justo precio siendo expertos en sus officios, que no puedan alegar auer sido engañados en las obras de su arte que toman a destajo, o en almoneda: y que sobre ello no sean oydos.* Ecce igitur quomodo. l. nostra regia denegat præcipi remedium expertis in suis officijs per quã ita nuncupatim tenẽt Auiles, vbi supra, & doct. Ant. de Padilla, in. d. l. 2. n. 14. & Matienç. in. d. l. 3. gl. 1. & est sine dubio & tenendũ. Sed de ipsius intellectu & an procedat in foro cõscientiæ vidẽdus est nouissime Magist. Palat. lib. 5. de contract. & restit. c. 1. in. 12. cõcl. pag. 400. & seq.

Finis. 144. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REtractus iure sanguinis, an attento iure regio habeat locum in re immobili locata vel emphyteosi ad lõgum tempus, vel ad perpetuam pensionem, vel in re census perpetui concessa? late examinatur resoluitur cum cõi negatiue.*

2 *Leges regiæ de retractu loquentes sunt exorbitantes & odiosæ, & ideo restringendæ: quia sunt contra ius commune.*

3 *Sim contractu emphyteosis constituere tur modica pensio, ingens vero precij in pecunia censebitur venditio, eritq; locus retractui tanquam fraude admixta in emphyteosi.*

4 *Quoties in contractu emphiteosis vel reiã tionis ad censum pensio constituta redimi-*

dimibilis est, habet locum retractus.

5 *Præcedenti casu consanguineus à die conuentionis retrahere poterit nõ expectata redemptione.*

6 *A quo tempore incipiant, tunc concurrere nouem dies concessi ad retrahendum. & num. 7.*

L. 7. & sequentes, De retractu iure sanguinis agentes. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CXLV.

1 QVero an retractus ratione sanguinis habeat locum, attento iure nostro regio in re immobili locata, vel in emphyteosi ad longum tempus, vel ad perpetuam pensionem, vel iure census perpetui concessa? & in hoc cõmunis & receptissima sententia doctorũ est, minime his casibus habere locum retractum duabus rationibus præcipuis, quarũ vna generalis est cõprehendens oẽs supra dictos casus, nempe, q̃ in eis dominium directum nõ alienatur, sed remaneat penes cõcedentem, vtile enim tantũ est, quod in extraneũ transfertur, at vero dominiũ directũ potentius est quam vtile: secũda in alienatione tantum tẽporali cõcludit, nẽpe, in locatione vel emphiteosi ad longũ tempus, nõ vero in perpetua, nẽpe q̃ in temporali res non exeat de familia nec de cognatione: imo finita locatiõe aut emphyteosi ad ipsam familiã omnino redit: quamobrem cessat ratio vltima & finalis regiæ cõstitutionis, quæ proximiori cognato hoc ius retrahendi cõcedit intra nouẽ dies, qua ratione perpensa videbatur cõtrariũ dicendum in locatione & emphiteosibus perpetuis, vel in datione rei iure census itidem perpetui; cũ tunc res minime redire debeat ad familiã: nisi & hoc casu primaratio supra adducta vrgeret ad ide iudicandũ quod in prædictis cõcessionibus temporalibus, nempe ad lõgum tempus, quia tunc dominium directũ, quod potentius est nõ alienatur, sed remanet penes concedentem atq; ita hanc opinionẽ probarunt Nicol. Boer. & alij quos refert & in vnum cõgerit doct. Couar. lib. 3. Var. resol. ca. 11. nu. 3. professus hoc esse receptũ frequẽtissima omnium sententia: quod & facit Matienç. in hac. l. 7. glos. 1. nu. 10. & sequentib. præcipuè. n. 14. vbi dicit esse tenendam hanc cõmunem & receptissimam sententiam, quam etiam allegat tenere doct. Castell. in. l. 74. Taur. glo. magn. col. 5. &. 6. in versic. hinc etiam posset dici.

Sed contra hãc receptissimam sententiam eiusq; rationes, aliæ duæ ex aduerso & in oppositum pugnant, quæ in pũcto iuris forsan contrariam sententiam veriorem videri facient, imo q̃ in supradictis casibus sit locus retractui. Prima, quia licet verum sit eisdẽ casibus dominiũ directũ, quod potentius est remanere penes concedentẽ & vtile tantũ alienari: attamen cum hoc vtile alienetur, & sit iam separatũ à directo, & respectu eiusdẽ vtilis dominij res exeat de familia quare propinquior consanguineus nõ admittetur ad hoc vtile tãtum dominium retrahẽdum. vt idem iuris in re habeat, quod extraneus?

Qua ratione Matth. de Afflict. in tract. protomis. in prin. l. n. 7. vol. 5. Tract. diuer. doct. fol. 516. tenet q̃ si emphiteota vendat domũ, quam habet in emphyteosin & dominus directus nolit ipsam emere, vicinus potest illã retrahere: quia ex quo vendit illud vtile dominium, in eo habet locum retractus iure cõgrui, siue emphiteota sit ecclesiæ vel priuati, idẽ ratione sanguinis tenet Albornoz, lib. 3. Del arte de los contractos. tit. 3. de retract. fo. 119. col. 2. Fateor tamen potentius esse dominium directũ vtili, atq; ideo semel hæc dominia cõsolidata distingui non posse, iuxta tex. in. l. si tibi. ff. quib. mod. vsusfruct. amit. & in l. is cuius. ff. de legat. 2. Attamen cum vnum separatur ab alio in prædict. cõcessionibus & alienationibus, quid vetat vt dominiũ vtile alienatũ extra familiã retrahi nõ possit. Secũda ratio est, quia hæc datio in emphyteosin vel cẽsum maxime ppetuũ, quæda est alienatio, vt in. l. fi. C. de reb. alie. nõ alien. & ibi doct. & in. l. 1. ff. si ager. vectig. vel emphi. pet. & tradi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

& traditione ad censum perpetuum transfertur dominiũ vtile & directum, vt post alios resoluit doct. Couar. lib. 3. Var. resolu. cap. 7. num. 1. & Anto. Gom. in l. 68. Taur. num. 2. tradũt doct. in cap. cõstitutus. de relig. dom. Item ex locatione ad longum tempus, & maxime perpetua transfertur, non solum dominium vtile vt notatur in dict. l. 1. & alibi fæpissimè sed etiam possessio, iuxta glo. in l. 3. §. ex contrario. & in. l. si quis ante. & ibi Alex. super glo. verb. nouissime. ff. de acqui. possess. & ita prædict. locatio continetur sub prohibitione alienatiõis, iuxta gl. in Clem. 1. de rebus eccles. non alien. quæ est communiter approbata, & alia quæ contrarium tenet in. l. codicillis. §. instituto. ff. de legat. 2. cõmuniter reprobata, secundũ Tiraq. lib. 1. de retract. Lignag. §. 1. glo. 10. nu. 79. & Anto. Gom. in l. 40. Taur. num. 84. & doct. Couar. lib. 2. Var. resol. c. 16. nu. 1. in fin. & Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. p. nu. 64. cum igitur locatio ad longum tempus, & maxime perpetua, & concessio in Emphiteosin, vel cẽsum perpetuũ sint alienationes, & leges nostri regni permittant retractũ iure sanguinis cõsanguineis proximioribus in re vẽdita vel alienata: cõsequens est vt in prædictis casibus nostræ quæstionis, eædem. ll. locũ habeant cum eadem ratio in eisdem militet: & ita hanc sententiam aduersus communem probauit Couar. dict. lib. 3. Variar. resol. c. 11. num. 3. cum Ferrono, quem refert idem tenente semotis cõsuetudinibus dicẽs, æquius esse & regiæ constitutioni admodum conueniens quod proximus ad hunc retractum veniens, & cum eodem onere rem recipere volens omnino admittatur, quã expresse etiam sequitur Albornoz, vbi supra.

Nihilominus tamen communis & receptior opinio est in contrarium, vt supra vidimus, nempe, vt in prædict. casibus non sit locus retractui, quæ in praxi seruanda erit, nec enim in ea auderem, aut iudicare, aut consulere cõtrarium: sed communem sententiam amplectere, quæ etiam hac ratione fulciri iure poterit, quod omnes leges nostræ regiæ permittẽtes retractum iure sanguinis loquũtur, atque eum concedunt in rebus immobilibus patrimonij vel auitis venditis; at vero appellatione venditionis simpliciter factæ intelligi debet de directo dominio, simul cũ vtili, & sic de omnimoda rei alienatione, vt stet in potiori significatu: licet enim & dominium vtile tantum vendi possit remanente directo penes venditorem, vt in prædictis casibus nostræ quæstionis, nõ tñ eo casu leges nostrę loquũtur, sed simpliciter, quãdo res immobilis venditur: & sic quando pleno iure atque omnimodo venditur, vt sonat verbũ Venditio, generaliter & indistinctè prolatum. Prætereà huiusmodi. ll. Regiæ, de retractu loquẽtes sunt exorbitantes & odiosę, & ideo restringendæ: quia contra ius cõmune sunt, vt in. l. dudum. C. de contrahend. emptione. & bene probat Anto. Gom. in l. 70. Taur. num. 1. & constat etiam ex traditis per Tiraq. lib. 1. de retract. Lignag. in prefatione. nu. 16. &. 60. & sequentib. tenet alios allegans doct. Burg. de Paz, consil. 30. num. 13. Idq; est receptius licet alij contrarium existiment, nempe, retractum esse fauorabilẽ & non contra ius, quos refert idem Tiraquell. ibidem. n. 56. & sequentib. Vlterius conductio ad longum tempus, non est propriè alienatio: vt probat Couar. lib. 2. Varia. resolut. c. 16. nu. 2. Ex quibus fit, vt in datione ad censum perpetuum, quoties in ea transfertur simul dominium vtile & directum communis præfata sententia suspecta sit cum tunc sit omnimoda alienatio.

3 Supradicta tamen recepta sententia limitanda erit, quoties cõtractus emphiteosis fieret in fraudẽ. l. putà si in eo cõstituatur modica pensio, ingens vero preciũ in pecunia: quia tũc cẽsetur esse vẽditio, eritq; locus retractui, vt voluit Ioan. Fab. in. §. adeo. n. 10. Instit. de locat. Matth. de Afflict. decis. Neapol. 72. n. 9. &. 10. quem refert & sequitur generaliter loquens, quando contractus emphiteosis in fraudem legis fit Couar. vbi supra dict. nu. 3. in versic. nisi fiat cõtractus. sed idem in exẽplo proposito sequitur Matienç. in præsenti dict. glo. 1. nu. 10. Allegans Ioan. Igneum. Carol. Molin & Tiraq. hoc idem tenentes. Si verò pensio competens sit, quãuis minor, quam res ipsa mereatur, censeri debet contractus

ctus emphiteoticus atq; ideo non erit locus retractui, secundum supradictos.

4 Secundo limitanda erit præfata frequentior sententia, quoties prædict. pensio in emphiteosi vel censu constituta, ex pacto redimibilis sit, tũc enim, cum dicta redemptio contingere possit atque proinde res auita & patrimonialis ex ea causa ad extraneos deuenire cognatis exclusis, retractui locus erit vtcumque ea redemptio contingere possit, vt probat doct. Couar. vbi supra num. 3. aduersus Matth. de Afflict. dict. decis. 72. num. 8. eandem limitationẽ prius tenuit doct. Castillo in. l. 74. Taur. in gloss. magna. col. 7. in quæstione incipiente, sed pone quòd quis, in vers. secundum fuit contractus, ad fin.

5 Quinimo hoc casu statim à die ipsius cõuentionis nõ expectata redemptione proximior consanguineus rem venditam retrahere potest, ex eo quidem quòd census detur non sub pensione perpetua sed redimibili, vt tenuit expresse Tiraquell. libr. 1. de Retract. Linag. §. 33. gl. vnic. &. §. 1. gl. 2. nu. 35. & Cass. in consuetud. Burg. tit. de Retractu. §. le vendeur. in princ. quos refert & sequitur Couar. vbi supra, num. 6. in vers. 4. idem apparet, vbi refert rationem huius sententiæ & Matthęus de Afflict. in Tractat. protomis. §. licet enim supra diximus. col. 6. vers. Sed quæro de quadam vtili quæstione, nempe, quòd si hoc casu retractui locus non esset fraus legi & retractui fieret passim, ac facilissime, siquidem emptor rem in censum accipiens à domino sub pacto redimibilis pensionis, clanculum preciũ solueret, pẽsionemque redimeret, eaq; cautela consanguineos à iure retractus excluderet, quos vt ob supra dictam rationem habeat locum hoc casu retractus, sequitur Matienç. in hac. l. 7. glos. 1. nu. 25. &. 26. quanuis doct. Castill. vbi supra aliud in nostro proposito sentiat, nempe, tunc retrahi posse hoc casu cum pensio redimitur, quia tunc perficitur venditio.

6 Ex quibus deducitur non solum hoc casu posse proximiorem consanguineum statim à die ipsius conuentionis non expectata redemptione rem prædict. modo, venditam retrahere, vt modo resoluimus cũ quibusdam ibi relatis aduersus Castell. sed etiam quòd nouem dies à nostris legibus Regijs dati ad retrahendum incipiant currere prædict. consanguineo proximiori à die ipsius venditionis vt latissime octo fundamentis probat hanc sententiã doct. Couarr. vbi supra, nu. 5. & sequent. dicens col. final. versic. quamobrem, hanc sententiam (potius quam contrariam, à se à princip. illius cap. vsque ad dict. nu. 5. fundatam) in praxi seruandam esse, nisi quandoque ex negotij qualitate visum fuerit iudicibus fraudem conuentioni subesse, eãque contigisse ad effugiendum prædict. retractũ, quia tunc à die redeptionis currere incipient prædict. nouem dies.

Sed hanc præfati domini Episcopi sententiam ipse libenter probo, quoties contractus venditionis rei immobilis principaliter agitur pro certo quodam precio, ea adiecta conditione quòd interim dum precium non fuerit solutum, emptor constituat certam pensionem annuam iure annui redditus redimibilem quotannis soluendam, dominio vtili in emptorem statim translato, directo vero à venditore retento quo ad vsque census redimatur: quia hoc casu expressim ab initio contractus venditionis, vtriusq; dominij rei venditæ, tã directi quam vtilis pure fit, habita fide de precio, & obid, directum dominiũ remanet suspensum apud vẽditorem, quousq; precium soluatur interim certa pensione soluenda, quo casu retractum habere locum iure optimo late comprobat Matienç. in hac. l. 7. glo. 1. nu. 24. & sequentibus. Idemque esse existimo quoties contractus censualis principaliter agitur, eodem tamen instrumento in continenti additur pactum, vt eadem pensio redimi possit: tunc enim cum facultas redimẽdi oriatur ex eodem contractu, & sit pars precij, merito vt ex tũc, hoc est, à die celebrati contractus, incipiant prædict. nouem dies ad retrahendum, non expectata ipsa redemptione, ratione prædict. ex Matth. de Afflict. recitata: in hisque duobus casibus concludũt & locum habent pleræq; ex rationibus, quibus Couar. vbi supra, probare contendit præfatam suam sententiam in hoc puncto: quinimò in principio illius. c. formans quæstionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem, in his duobus casibus expressim loquitur: eumque sequitur Matienç. in hac.l.7.gl. 6.num. 44. aduersus Tiraquell. quem refert lib. de retract.tit.2.§.2.glo.vnic. num. 85.& sequentibus. qui tamen ibidem minime loquitur in prædictis duobus casibus. sed in diuersis, in quibus non meretur reprehendi.

7 Verum vbi contractus cēsualis perpetuus irredimibilis celebratur, posteaque ex interuallo seorsum alio instrumento fiat pactum, atque facultas concedatur, vt eam pēsionem seu censum, quandocunque velit redimere possit ad rationem talis precij pro quolibet milliario: quòd licet raro contingat, contingere tamen potest tunc quidem cum circa priorem contractum, vbi nullum pactum nec conuentio redimēdi censum intercessit, retractus locum non habeat iuxta receptissimam sentētiam supra adductam in principio huius quæstionis, licet postea prædict. facultas redemptionis concedatur seorsum in alio instrumento, quod cōmuniter ac iuste ignorare solent & possunt consanguinei, & sic eis fraus faciliter committi posset, tunc merito quod prædict. nouem dies ad retrahendum non incipiant currere nisi à die redemptionis, quanuis si antea id scirent possent prius retrahere; non tamen curreret tempus retrahendi nisi à tempore redemptionis, vt prædixi.

¶ Finis. 145. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REtractus an locum habeat in venditione census ab antiquo super re aliqua impositi? deciditur nu. 2. in partem negatiuam.*

2 *Annui redditus inter immobilia computantur, etiam si sint redimibiles, hoc tamen verum est large & improprie, cum tamen proprie appellatione mobilium, siue immobilium minime veniant, sed constituant tertiam quandam speciē bonorum sicut iura & actiones vt in. n. 3.*

4 *Consanguineus meus non potest retrahere annuum censum quem constitui ego nouiter super re mea.*

Eadem.l.7. & sequētib.

QVÆSTIO. CXLVI.

QVæro etiam an in venditione census ab antiquo super re aliqua impositi sit locus retractui sanguinis, exemplum, habeo annuum censum super fundo & alijs rebus immobilibus Petri, vendo hunc censum Titio, an meus consanguineus possit eum retrahere? & quòd possit facit nostra lex, dū in venditione rei immobilis patrimonialis vel auitæ permittit propinquioribus ius retrahēdi. Nam annui redditus inter immobilia cōputantur, vt in Clement. exiui. §. cumq; annui redditus. de verb. signif. quem text. dixit ibi singulariter Cardinal. idem probat tex. in Auth. de non alienand. aut permut. rebus eccles. in princip. vers. vult enim. optimus text. in.l. si quis inquilinos. ff. de legat. 1. cum alijs adductis à doct. Did. Couarr. lib. 3. Var. resol. ca. 7. n. 2. vers. Secūdò hos annuos redditus. & latissime per Licentiatū Pelaez. de Maiorat. 1. part. quæst. 40. nu. 6. & sequentibus. quod procedit etiam si hi annui redditus redimi possint intra aliquod tēpus, vel simpliciter, ex hoc enim nō desinunt esse perpetui, vt in.l. sufficit vbi Ias. alia plura iura allegat. ff. de condict. indeb. Tiraq. plures allegans lib. 1. de retract. §. 1. glo. 14. num. 120. & latius libr. 2. §. 2. num. 38. & sequentibus. refert & alijs comprobat Pelaez, vbi supra.

1 2

Et in terminis ex supra dictis hanc sententiam probauit Ioan. Fab. in. §. vltimo. prope fi. Instit. de duob. reis. Matth. de Afflict. in Tractatu protomiss. in princip. l. num. 5. & 6. vol. 5. Tract. diuers. doct. fol. 516. refert Tiraquel. lib. 1. de retractu. §. 1. glo. 6. n. 5.

Contraria tamen sententia verior est & tenenda hoc casu, imo quòd non habeat locū retractus per nostram. l. quæ loquitur in hæreditate, ideſt, in bonis immobilibus, vt sunt domus & prædia, &c. Ergo non habebit locum in venditione census, ideſt. tituli, vel iuris quo census percipitur, cum aliud sit vendere ipsum corpus in quo census est impositus & cōstitutus, aliud vendere ius percipiendi censum, vt in.l. necessario. §. fi. ff. de peric. & commod. rei vend. & cum lex nostra sit exorbitans à iure & correctoria nō est extendenda ad aliū casum quā in eo in quo loquitur, sicque est strictè intelligenda, vt quanto minus fieri possit, noceat iuri communi, vt dicebamus in quæstione præcedenti.

3 Nec obstat fundamentū contrariæ partis, nēpe q̄ annui redditus inter immobilia cōputentur, quia, hoc est improprie & large cū proprie appellatione mobiliū nec immobiliū minime veniant, sed constituant tertiam quandā speciem bonorū secundum Abb. in cap. nulli. num. 10. de reb. eccles. &c. Late Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 1. glo. 6. nu. 3. Pinel. in Rubric. C. de bon. mat. 1. part. num. 24. vbi loquens in iuribus & actionibus hanc testatur receptam & veriorem sententiam, sequiturplures allegans loquens in reditibus annuis Pelaez, vbi supra, nu. 13.

Et in terminis hanc secundam partem probauit & tenet Palat. Rub. in.l. 70. Taur. n. 27. & 30. doct. Castell. in.l. 74. Taur. in gl. mag. col. 4. versic. sed pone quòd census & col. 6. & 7. quos refert & sequitur Matienç. in hac l. 7. glo. 1. num. 22. & 23. vbi ampliat etiam in annuis reditibus redimibilibus quòd licet verum sit ex supra dictis, quotæ tamen, quasibi ad hoc allegat id non dicunt: & ita videtur mihi tenendum quanuis Cyfuent. in.l. 70. Tau. quæst. 25. quēm refert & sequitur Pelaez vbi supra, nu. 12. id admittant in annuis reditibus redimibilibus, secus vero in perpetuis concedentes ius retractus in eisdem ex Bald. & Matth. de Afflict. quos referūt eo solum fundamento quòd reditus annui inter immobilia computētur, hoc tamen iam cessat ex supra dictis.

4 Sic etiam consanguineus meus non potest retrahere annuum censum, quem nouiter constitui super re mea, quia ex hac venditione non transfertur in emptorem dominium directum, sed tantum hypotheca iuxta.l. fundus quem. ff. de ann. legat. & tenet Speculat. in tit. de locat. §. nunc aliquā. versi. 86. & in terminis ita tenet doct. Couar. lib. 3. Var. resol. c. 11. num. 5. in versic. his profecto, hoc deducens ex Palat. Rub. vbi supra, nempe, in dict.l. 70. Taur. nu. 27. facit quod tradit Carol. Molin. in consuet. paris. 2. part. titu. 2. de censib. num. 29. fol. 136. dicens quòd consuetudo, quę dat ius retractus in Gallia cognatis constituentis censum, nō habet locū in huiusmodi reditibus, quia sunt bona mobilia: imo idem erit etiam si in contractu adiectum sit quòd dominium directum in emptorem transferatur, cum ea translatio dominij directi potius fiat ad tutiorem, annui reditus solutionem & ratione hypothecæ, quam veri dominij translationis secundum Couar. vbi supra, quia nullum precium pro directo dominio datur, nec id venditur, sed tātum annuus reditus qui iuste æstimatur super certo fundo vel alia re constitutus, quā ampliationem, quanuis in alio proposito sequitur Matienç. in hac.l. 7. glo. 1. nu. 17.

¶ Finis. 146. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *IN venditione vsusfructus (hoc est commoditatis vsusfructus non habet locum retractus iure sanguinis.*

Eadem.l.7. & sequētib.

QVÆSTIO. CXLVII.

QVæro Præterea, an in venditione vsusfructus (hoc est cōmoditatis vsusfructus) locus sit retractui sanguinis? quod videtur, quia vsusfructus est pars fundi, atque ideo immobilis esse censetur, vt in.l. 4. ff. de vsufruct. l. fructus. ff. de rei vend. vel saltem inter immobilia computatur, vt docet Bart. in.l. iusto. §. non mutat. ff. de vsucap. per text. in.l. corruptionem. C. de vsu-

1 2

Universidad de Deusto
Biblioteca

vsufr. late Tiraq. lib. 1. de retract. §. 1. gl. 7. nu. 57. & in terminis nostræ quæstionis hãc partem affimatiuam tenet Matth. de Afflict. in Tractat. protomis. in princip. l. nu. 4. vol. 5. Tract. Casan. Ferronus & Paul. Paris. allegati à Matienç. in hac l. 7. glo. 1. nu. 30.

Contraria tamen opinio & sic negatiua est verior & tenenda, imo quòd hoc casu retractus iure sanguinis minime locũ habeat, nẽpe, in venditione vsusfructus, vsus vel habitationis cũ hæc iura sint incorporalia atq; ideo non sunt proprie mobilia nec immobilia, vt probat Tiraquel. vbi supra. n. 58. licq; in hoc casu cessat ratio. l. nostræ. & qđ vsusfructus vere inter immobilia vt sunt fundi & agri, de quibus hæc. l. agit minime computetur, probatur in. l. 1. §. qui seruũ. ff. ad Syllan. l. qui falsus. §. vlt. in fin. ff. de iniur. & in terminis nostræ quæstionis, ita tenet Alex. consil. 52. nu. 2. lib. 1. Tiraq. vbi supra. nu. 60. & 61. vbi discurrit per aliquos casus & exempla huius quæstionis, & in omnibus resoluit non habere locum retractum iure sanguinis, eandem sententiam, sequitur Montalu. in. l. 13. tit. 10. glo. magna. col. 11. in fin. versic. item quæro. an habeat locum ista lex in vsufructu. lib. 3. Fori. Hanc probat doct. Couar. lib. 3. Var. resol. c. 11. num. 4. & eam profitetur verioré & receptiorem Matienç. in hac l. 7. glo. 1. nu. 32.

¶ Finis. 147. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REtractus iure sanguinis, vt locum habeat an requiratur quòd res immobilis vendita sit patrimonialis & auita simul, an vero sufficiat quòd fuerit solius patris vel aui? hoc resoluitur.*

Eædem. ll.

QVÆSTIO. CXLVIII.

1 QVæro etiam an ab hoc, vt habeat locum retractus iure sanguinis requiratur, vt res immobilis vendita sit patrimonialis & auita simul: an vero sufficiat quòd sit solius patris, vel solius aui, verbi gratia, pater solus emit, vel alio tit. acquisiuit aliquam rem immobilem eãq; vẽdidit extraneo, an filius possit eam retrahere iure sanguinis? & iste casus contigit de facto in regali cancellaria Vallisoleti, & fuit valde dubius, & ideo in eo fuerũt diuersæ & contrariæ opiniones & sententiæ vt refert Anto. Gom. in. l. 70. Taur. nu. 3. qui ad vtramque partẽ agit articulum hunc & tãdem resoluit quòd si quis vendat extraneo in vita rem propriam quam habuit & acquisiuit suo proprio labore & industria, non potest filius, nepos vel descendens venditoris eam retrahere, quia repugnant verba & ratio legum huius regni hac de re agentium: si vero, quis habuit & possedit rem propria vsque ad mortem & eam reliquit in sua hæreditate & patrimonio; tũc habebit locum retractus si à filio (ad quem peruenit resilla aliquo titulo puta virtute diuisionis meliorationis, vel prælegati, vel quo vis alio titulo) post mortẽ patris vẽdatur, tũc enim alter filius potest eã retrahere, & hoc casu proprie verificantur & procedũt. ll. regiæ, & verba earũ. Si vero talis res descendat à patre simul & auo, vel ab auo tantum, & nepos vendat, poterit alter nepos eam retrahere: idemque erit, secundum ipsum, si forte talis res peruenit ad filium liberis carentem & alienet in vita: nam tũc nepos ex alio filio poterit eam retrahere. hęc in summa Ant. Gom. qui supra dict. resolutionem pluribus comprobat fundamẽtis, idem facit nouissime Burg. de Paz, consil. 30. nu. 3. & sequentibus. vsque ad finem. consilij. & Matienç. in hac l. 7. gloss. 1. num. 50. &. 4. sequentibus, vbi in omnibus supradictis casibus sequitur & veram existimat sententiam Antonij Gomez, alios allegans & dicens esse receptiorem in eo, quod asserit Anton. Gom. non requiri quòd res vendita sit simul patrimonialis & auitã, sed alterutrum sufficere, propter verba nostræ. l. ibi, *De patrimonio ò abolengo*: Vltra quos pro eadem sententia allego expressam. l. 15. hoc titu. 11. lib. 5. Nou. Collect. Reg. vbi loquens lex in bonis acquisitis per vẽditores, decidit quæstionem nostram dicens, *Mandamos que no se pueda poner ni seguir los tales pleytos, ni ayan lugar de se pedir ni sacar tanto por tanto los bienes q̃ ansi fueron vẽdidos, saluo quando los tales bienes fuerõ vendidos, por personas q̃ los ouieron heredado de su abolẽgo ò de su patrimonio y los vẽdiessen los q̃ ansi los ouiessen heredado*, Vbi Matienç. gloss. 1. num. 1. &. 2. inquit, ibi esse text. expressum pro prædict. resolutione Anto. Gom.

Finis. 148. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *COnsanguineus retrahens si sit hæres venditoris an sit audiendus? affirmatur.*

2 *Filius hæres patris non admittitur ad reuocandam alienationem à patre factam.*

3 *Hæres venditoris non admittitur ad prædict. retractum, quoties ipse venditor promisisset rem tutam & securam se præstaturum, etiam aduersus retractum consanguineorum.*

Eadem. l. 7. & sequẽtib.

QVÆSTIO. CXLIX.

1 QVero vlterius an si proximior consanguineus sit hæres venditoris forte decedentis infra tempus retractus, possit retrahere rem patrimonij vel auitam à suo testatore venditam, vel si eã in vita alienantis iure retractus petijt & postea defuncto alienante ei successit atque hæres extitit, an litem iuste prosequi possit super retractu? & quòd retractus cesset hoc casu, plures iuris regulæ faciunt. Prima, quia hæres nõ potest venire contra factum defuncti, vt in. l. cum à matre. & ibi, glo. ordinaria & communiter docto. C. de rei vendic. cum simil. Secũ

2 da, quẽ de euictione tenet actio, eũdẽ agentẽ repellit exceptio. l. vẽdicantẽ. ff. de except. cum simil. Præterea, quia filius hæres patris non admittitur ad reuocãdam alienationem à patre factam, vt in dict. l. cũ à matre. & hæc est cõmunis & recepta doctrina, vt tradit plurium legum autoritate eã comprobans Arius Pinel. in. l. 1. in. 3. part. nu. 79. C. de bon. mat. pro qua est. l. expressa. 24. tit. 13. part. 5. sed & sunt alia (infirmiora tamen) huius opinionis fundamenta, quam in terminis tenent Petrus de Anchar. in cap. constitutus. col. vlti. 4. oppositi. de in integr. restitutione. & Florian. à sancto Petro, inter consilia eiusdem Anchar. consil. 371. num. 2. &. 4. in fine. & Bertrand. consil. 7. lib. 1. quos pro hac parte citat Matienç. in hac l. 7. glo. 1. nu. 65.

Verum his non obstantibus contrarium expresse probauit Montalu. in. l. 13. in gloss. Nueue dias. tit. 10. lib. 3. For. ad medium. glo. & doct. Anto. Gomez, neminem referẽs in dict. l. 70. Taur. n. 10. & Arius Pinelus vbi supra, num. 99. versic. Fulcitur quinto. eamque sequitur plurimos alios autores eam tenentes referẽs & dicẽs esse verioré & receptioré atq; cõmunem Matienç. vbi supra. n. 68. vbi optime respondet fundamentis cõtrariæ partis supra relatis; quibus responsionibus hæc secunda verior & communis sententia etiam comprobatur, vt apud ipsos facile videri potest.

3 Limitatur tamen hæc recepta sententia quoties vendens rem prædictam promisisset rem tutam & securam se præstaturum, etiam aduersus retractum consanguineorum, quia tunc non admittitur hæres patris vendentis ad retractum, vt in. l. Seia. ff. de euict. ita Tiraquell. libr. 1. de retract. §. 1. gloss. 9. num. 53. &. 55. quem sequitur Matiençio, vbi supra, num. 75.

¶ Finis. 149. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PRoximior consanguineus, an possit retrahere rem remotiori consanguineo venditam, late examinatur per totam*

Universidad de Deusto
Biblioteca

totam quæstionem tandem resoluitur quòd possit.

2 *Ratio quare introductus fuerit retractus iure sanguinis est, ne res exeat de familia.*

3 *Res, quæ prohibetur extra familiam alienari, potest relinqui vni ex familia.*

4 *Vassallo alienante fundum paternum in agnatum remotiorem, poterunt proximiores ab eo illũ reuocare (nisi ipsi prædict. alienationi consenserint) ac si in prorsus extraneum alienatus fuisset.*

Eadem. l. 7. & sequent.

QVÆSTIO. CL.

1 QVæro vtrum si quis vendat remotiori consanguineo, proximior possit ab eo retrahere? & Primo, videtur quòd non quasi tunc cessare videatur ratio retractus ne, scilicet, res exeat de familia,
2 sed in ea permaneat, hæc namque est ratio retractus vt cõstat ex Tiraquel. lib. 1. de retract. in præfatione num. 33. & sequentibus. & iterum. §. 26. glos. 1. num. 38. & §. 1. glos. 8. nu. 4. & sequentib. Didac. Perez, in l. 1. tit. 1. libr. 4. Ordin. col. 1327. versi. infertur. Matien. in hac l. 7. glos. 2. num. 2. Qua ratione hanc sententiam probarunt Gerald. Bag. in sua disput. retract. vers. quæro consequenter res est vendita alicui de genere. & Ferron. in cõsuet. Burd. hoc eodẽ tit. de retract. §. 5. licet conetur probare magna ratione contrarium statutũ fuisse in eodem. §. 5.

3 Secundò hæc eadem sententia probari videtur ex eo, quòd cum res ex præcepto testatoris debet manere in familia, & sic quando prohibetur alienatio extra eam, satis est, vt relinquatur vni ex familia per tex. in. l. Peto. §. Fratre. à contrario sensu. ff. de legat. secundo, tex. apertior. in. l. vnum ex familia. in princip. & iterum. §. 1. iuncta glos. eodem tit. vbi si testator iusserit hæredem restituere vni ex familia, potest hæres vnũquemq; etiam posteriorisgradus eligere, nec alij proximiores ex hoc conqueri possunt, & tamen si non eligant admittuntur ad fideicommissum omnes qui sunt de familia, sed ita, vt pximiores cæteris præferantur, iuxta glo. 1. verb. necessariæ. per multa iura, quæ allegat, quam sequuntur, Cuman. & Paul. de Castr. in dict. §. fratre. Socin. conf. 227. incip. præsens consultatio. col. 9. vers. ex quibus inferendo. lib. 2. Carol. Ruin. consil. 101. super his. num. 14. & sequentibus. lib. 2. eosq; referẽs Tiraquel. lib. 1. de retract. Linag. §. 11. gl. 6. n. 7. qui numeris sequentibus alia plura iura refert idem probantia. & tandem num. 13. congerit consuetudines plurium populorum apud Gallos in hanc sententiam, ita vt non leui ratione, id factum constitutumque fuisse à tot populis videri debeat iuxta cap. prudentiam. in princip. de officio delegat. vbi scribitur integrum esse iudicium, quod plurimorum sententijs confirmatur, sed & hanc partem ex professo probat Montalu. in. l. 13. tit. 10. lib. 3. For. glos. mag. quæst. 6. fol. 156. & Gom. Arias, in. l. 70. Taur. num. 32.

Sed nihilominus contraria sententia in proposito verior est & receptior, imo, quòd proximior consanguineus possit rem retrahere à remotiori etiam consanguineo, quia in proximiori potiora iura reperiuntur, & quia non
4 potuit venditor ius eidem proximiori competens per leges nostri regni, ei auferre. Secundo pro hac parte facit, nã si vassallus alienauerit fundũ paternũ in agnatũ remotiorẽ, perinde poterũt proximiores ab eo reuocare (nisi ipsi consenserint) atque si in prorsus extraneum alienatus fuerit, vt est textus optimus in cap. vnic. §. Titius. & ibi doct. si de feud. defunct. fuer. controuers. inter dom. & agn. sequuntur plurimi citati à Tiraquel. vbi supra, num. 14. Tertio facit, nam res alienata in consanguineum remotiorem non est in tam propinqua familia, tanquam coniuncta venditori, quam si proximior eam retraheret, & licet cum venditur remotiori nõ exierit è familia siue genere venditoris, proprior tamen est, vt omnino exeat nisi à proximiore retrahatur.

hatur. Quarto facit, pro hac sententia glos. in cap. constitutus. verb. consuetudinem, & ibi Abb. in quinto notab. nu. 4. de in integr. restit. min. vbi in specie consuetudinis, de qua in illo text. dicunt consuetudinem habere, vt si res vendita fuerit consanguineo remotiori, proximior admittatur ad retractũ, & licet ibi illud haberet cõsuetudo idem tñ de iure in nostra quæstione tenet & probat per. d. §. Titius. & alia iura Ioan. Faber in. §. ita demũ. n. 1. Instit. de hæred. quæ ab intest. defer. eandẽ sententiã sequitur Guilierm. Bened. in. c. Rainutius. in vers. & vxorem nomine Adelasiam. num. 606. de testam. Decius consi. 619. incip. licet in casu proposito, vbi idem dicit consuluisse alios, idem voluit Ioan. Igneus & Cassan. eosque referens Tiraquel. vbi supra, nu. 16. & sequent. qui n. 19. inquit se non audere discedere à tã clara Ioan. Fabri. & aliorũ in hac re sententia, & refert alias illius regni consuetudines, iuxta hanc sententiam, quam etiã sequitur Montaluus sibi cõtrarius in. d. l. 13. tit. 10. lib. 3. For. in glo. Tanto por tanto. & in glo. en ygual grado. eamque expresse probarunt Cyfuent. 1. quæst. Ant. Gom. num. 13. in. l. 70. Taur. & verioré & receptiorem eã sequutus plures allegans testatur Matiéç. in hac l. 7. glo. 5. num. 12. Pro qua sententia multum vrget, imo expresse facit nostra. l. 7. huius tit.
1 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. ibi. *Y si no fueren en ygual grado, aya la el mas propinquo:* Et quanuis loquatur in re vendita extraneo cõcurrentibus duobus cõsanguineis ad retractum, vt præferatur proximior, idem tamen est eadem ratione, quoties remotiori venditur res patrimonialis vel auita, nam propinquior poterit eam ab ipso retrahere, quia in hac materia circa retractum iure sanguinis, venditio nihil iuris tribuit ad retrahendum., sed tantum ius sanguinis & proxi-
1 mitas.

Non obstãt fundamenta contrariæ partis, & Primo, qđ in hoc casu videatur cessare ratio retractus, ne scilicet, res exeat de familia, quia leges nostræ de hac re agentes no solum hoc considerant sed etiam, quòd proximior retrahat & sic ꝙ res remaneat in proximiore de familia volente eam retrahere, si autem simpliciter admitterent cõsanguineũ aut propinquũ, tunc posset videri satis esse si vendita fuerit res cõsanguineo etiã remotioris gradus, vt cesset ratio ipsius, & in hoc casu procedit hoc primum fundamentum contrariæ partis, quod cessat attẽta nostra. l. regia in verbis supra relatis, quibus proximior præfertur remotiori. Non obstat & secundum, nam illud procedit cum vni ex familia relictum est fideicommissum, tunc enim poterit hæres vnum quemlibet ex familia eligere, secus si familiæ simpliciter relictum fuerit, nam tũc hæres non poterit eligere remotiorem, quin si fecerit admittẽtur proximiores ad reuocationẽ alienationis per. l. cũ ita. §. in fideicom. ff. de legat. 2. & notatur in. l. fi. C. de verb. sig. & ita rem hanc intelligit gloss. dict. l. vnum ex familia. §. 1. quam nullus scriptorum improbat veluti omnes sequantur, secundum. l. item quod Sabinus, in fin. ff. de hæred. instit. vt dicit Tiraquel. vbi supra, num. 15. & ita intellectus tex. ille bene facit pro hac sententia Fabri, & sequacium.

¶ Finis. 150. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REvendita vni ex multis consanguineis proximioribus, cæteri eiusdẽ gradus admittuntur ad retractum pro æqualibus partibus viriliter.*

Eadem. l. 7. & sequent.

QVÆSTIO. CLI.

1 QVæro deinde si res vẽdita fuerit vni ex multis proximioribus, an cæteri eiusdem gradus admittãtur ad retractum? & eos non esse admittendos probari videtur primo ex textu, in. l. filiusfamil. §. cum pater. ff. de legat. 1. vbi si pater filiõ hærede instituto, ex quo tres habebat nepotes fidei ipsius filij commisit, ne feudum alienа-

Universidad de Deusto
Biblioteca

alienaret, sed in familia relinqueret, si extraneo relinquit omnes admittuntur ad fideicō missum; si autem vni eorum tantum reliquit cæteri non admittūtur. Secūdo hæc pars adstruitur, quia feudum in proximiorem, cæteris contradicentibus alienari potest text. in c. 1. §. sed etiam, ibi, nisi tibi vel alij proximior &c. in tit. per quos fiat inuestit. is autem dicitur proximior, quem nemo præcedit etiam si alij sint in eodem gradu. l. qui duos. in princip. ff. de reb. dub. & in. §. proximus. Instit. de legit. agnat. succeſſ. ex quo Bald. in. l. vltima. col. final. C. de suis, & legitim. hæred. tenet q̄ vnus fratrū potest eligere ex suis fratribus, quem velit inuestiri de feudo per iura, quæ ibi allegat, & ita in terminis nostræ quæstionis hanc partem tenet Ferronus, in consuet. Burd. hoc titu. de retract. §. 3. quam comprobant adducta supra in præcedenti quæstione, pro priori parte, nam si à remotiori non potest proximior retrahere, multò minus ab eo, qui æquali cum eo, gradu est.

Sed his non obstantibus contraria sententia verior est, imo quòd in casu nostræ quæstionis cæteri consanguinei eiusdem gradus possint rem retrahere pro æqualibus partibus viriliter per nostram. l. 7. huius titul. 11. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. ibi, *Y si dos ò mas la quisieren, si son en ygual grado de parentesco partan lo entre si*, Nā licet hæc lex loquatur quando res venditur extraneo, quo casu consanguinei plures in eodem gradu existentes eam volentes retrahere, debent ipsam rem æqualiter inter se diuidere: ita etiā idem dicendum est, quando venditur proximiori, & alij in æquali gradu eam retrahere volunt ab eo, nam inter omnes ipsos diuidi debet, pro hac etiam parte faciunt supra in quæstione præcedēti adducta pro secunda etiam opinione: nam si quando res patrimonialis & auita venditur consanguineo remotiori, proximiores possunt eā ab eo retrahere, quādo vēditur proximiori, cæteri in eodem gradu cōstituti poterunt pro suis æqualibus partibus eam retrahere quandoquidem idem ac æquale ius sanguinis reperitur in omnibus existentibus in eodem gradu eamque petentibus: & interminis hanc sententiam breuiter tenet & probat doct. Anton. Gom. in. l. 70. Taur. nu. 13. in vers. ex quo infero: cuius opinionem verissimam & tenēdam esse existimo per supra dicta, quam etiam veriorem esse dicit Matienç. in hac. l. 7. glo. 5. nu. 17. & eam priuspro bauit Albornoz, lib. 3. Del arte de los contractos. titu. 3. vers. La principal differencia. fol. 120. col. 3. in fine.

Non obstat primum fundamentum contrariæ partis ex text. in. l. filiusfamilias. §. cum pater. ff. de legat. 1. quoniam diuersa ratio est inter casum illius text. & nostræ quæstionis, & sic diuersum ius statui debet, ibi enim iussus fuit filius hæres institutus ne fundum alienaret & quòd in familia eum relinqueret, quod contigit & verificatur vni ex nepotibus testatoris relinquendo, vnde cæteri conqueri minime poterunt, cum filius ad impleuerit voluntatem patris vni relinquendo, nā vt dicit ille text. verum est in familia reliquisse, licet vni reliquisset, hic autem proximioribus de familia ius defertur retrahendi rem patrimonialem vel auitam venditam alteri quam proximiori, & sic extraneo vel cō sanguineo remotiori: ergo si vendatur vni de proximioribus cæteri eiusdem gradus poterunt ab eo pro suis virilibus partibus eandem rem retrahere.

Non etiam obest quòd feudum in proximiorem, cæteris cōtradicentibus alienari potest, vt in secundo fundamento cōtrariæ partis, & quòd frater potest eligere vnum ex fratribus, quem velit inuestiri de feudo, nam contrarium tenent plurimi, quos congerit Tiraquell. lib. 1. de retract. §. 11. glos. 6. nu. 21. vbi numeris sequentibus plures opiniones in hoc refert. Nō etiam obsunt adducta pro 1. part. supra in quæstione præcedenti, quoniam illis sufficienter ibi est satisfactum in secunda etiam parte.

Finis. 151. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *NOuem dies dati à legibus huius Regni consanguineis ad retrahendum*

dum à quo tempore incipiant, An à tempore venditionis vel traditionis? late discutitur per totam quæstionem, & resoluitur à die venditionis incipere.

2 *Etiam si vera esset contraria sententia tenentium incipere dict. nouem dies à tempore traditionis sufficeret ficta traditio, quæ fit per cōstitutum precarium, vel alias.*

3 *Dicti nouem dies non currunt consanguineo ignoranti venditionem, quando ignorantia oritur culpa, dolo, & calliditate venditoris & emptoris per industriā eo modo, loco vel tempore contractum celebrātium, vt in notitiā consanguinei non perueniat, vt rem sic distractam retrahere non possit,*

Eadem. l. 7. & sequen.

QVÆSTIO. CLII.

1 VEro modo, à quo tempore currant nouem dies ad retrahendum, de quibus in hac. l. An à tempore traditionis vel venditionis? Quæstio hæc satis controuersa est, & agitata in vtramque partem per nostros Hispanos: & videtur q̄ à tempore traditionis incipiant. Primo, quia ratio nostræ. l. & similium est ne res exeat de genere vel familia, sed in ea conseruetur, vt supra est dictum: sed ante traditionem res non dicitur alienata, nec exire de genere, vt in. l. alienatum. ff. de verborum signifi. Ergo, &c. Secundo, quia quando in contractu emptionis & venditionis, vel similium apponitur tempus solutionis, semper currit à tempore traditionis, & non à tempore contractus, vt in. l. tali. ff. de iure dot. l. 12. tit. 11. part. 4. ex quo Guid. Papæ. Singul. 873. dixit quod tempus contrahentibus præfixum ad redimendū rem venditā restituto precio nō currit, nisi à tēpore factæ traditionis, de quo per Tiraquel. lib. 2. de retract. §. 1. glo. 2. n. 63. Tertio, quia si tempus curreret à tempore venditionis & non traditionis, non posset faciliter venire in notitiam consanguinei, qui deberet retrahere, & sic faciliter dolose & clam fieret contractus solo verbo, ignorante consanguineo, vt excluderetur à retractu, & licet non requiratur scientia ipsius consanguinei, per leges nostri regni, hoc verum est postquam res venditur & traditur: quia tunc verisimiliter potuit venire in eius notitiam: & ita in terminis hanc sententiam tenet Ioann. Faber, in. §. 1. Instituta de emptione & vend. & Albert. in. l. si filiusfamil. §. cum fundum. col. 1. in fine. ff. de verborum oblig. & Bald. in Tractatu protomis. col. penult. versic. secundo quia non constat. num. 19. & Matth. de Afflict. in eodem Tractatu, in princip. l. num. 20. versic. item quæro pone quod facta est. & versic. sequenti, volum. 5. Tract. diuersorum docto. fol. 517. vbi tenet retractum non habere locum nondum re tradita, vel soluto precio vel parte ipsius, nisi de eo habita fuerit fides, sequitur Casan. in consuet. Burgund. Rubric. 10. §. 1. verbo, Vendu. in princip. Montalu. in. l. 13. tit. 10. lib. 3. For. gloss. magna. 7. col. in versic. ex quo infero. Ioann. Lup. in. l. 74. Taur. numero sexto. hanc sequitur, tam in iudicando quam in consulendo Anto. Gomez, in dict. l. 70. Taur. num. decimosexto. qui num. 17. etiam tenet prædict. nouem dies, non currere à die fictæ traditionis, quæ fit per constitutum, vel alias, sed à vera & reali traditione, quoniam clanculum etiam fieri posset huiusmodi ficta traditio quemadmodum & contractus principalis, eandem sententiam principalem tenet doct. Burgos de Paz, consil. 37. num. 19. &. 20. dices eam tenere vincēt. Arias, in dict. l. 13. Fori.

Sed in hoc contraria sententia mihi longe verior & tenenda in iudicando & consulendo videtur, imo quod prædict. nouem dies à nostris. ll. regijs concessi ad retrahēdum incipiant currere à die vēditionis, licet traditio

Universidad de Deusto
Biblioteca

rei vel precij solutio statim sequuta nó fuerit. Primo, quia lex nostra loquitur simpliciter de véditione, neq; de traditione seu dominij trãllatione aliquid dicitur, igitur satis est si fuerit res vẽdita, vt in.l.1. ff. de contrah. emptio. & per totũ titul. & in. §. 1. de empt. & vẽdi. vbi emptio & venditio contrahitur & sic perficitur simulatq; de precio cõuentũ sit, & sic solo cõsensu ante traditionem. Præterea lex nostra videtur in hoc expressa ibi, *Y despues que fuere vendida hasta nueue dias, viniere, &c.* Ergo prædict. nouem dies à tẽpore venditionis currere incipiunt. Nec obstat responsio Antonij Gomez, vbi supra, nempe quod debeat intelligi cum effectu consummato traditionis, iuxta.l.1. §. hæc verba. ff. quod quisque iuris & in. c. relatum de clericis nõ residentibus. & in. c. hæc autem. verba de pœnit. dist. 1. perfecta enim vẽditio fion dicitur ante traditionem. §. venditæ. Instit. de rerum diuis. cap. Ioannes. in princ. de fide instrum. quia leges nostræ nihil expresserunt de traditione, sed tantum de venditione, & credendum est, si voluissent prædict. nouem dies à tempore tantum traditionis computandos esse hoc expressuras, cum id maxime referret. Præmaxime cum nouam contineant decisionem aduersus ius commune, de quo in.l. dudum. C. de cõtrah. emptio. vnde exprimere debuissent, cum ergo hoc non fecerint, quin potius à tempore venditionis computandos esse prædict. nouem dies insinuent, suppleri minime potest tempus traditionis. argum. l. vnic. §. sin autẽ. ad deficientis. C. de caduc. tollend. & venditio. solo cõsensu perficitur ante traditionem perfectione essentiæ, vt recte probat Aretin. in.l. si fideiussor. §. meminisse. col. 2. versi. Super secundo. ff. de legat. 1. quia licet emptor non sit dominus ante traditionem, habet tamen actionem ex empto, vt res vendita sibi tradatur. l. ex empto, in princ. ff. de act. empt. cum simil. tandem vt hęc obiectio radicitus euellatur allego optimã & expresiorem. l. hoc dicentem, quæ est. l. 27. tit. 1. lib. 7. Ordinamenti vet. ibi, *Ca las heredades que son desta manera, bien pueden demandar fasta nueue dias, dende el dia que fuere vendida la tal heredad,* & ibi, *segun se contiene en este libro en el titulo de las vendidas y de las compras.* Ecce ergo. l. expressam, sic interpretantem nostrã. l. quæ est. 6. tit. 7. lib. 5. eiusdem Ordinamenti veteris, & quanuis. l. illam. 27. non inueniam transcriptam in hac Noua Collectione legum huius regni, nihil obest: quia credo omissam, quia idem decidebat nostra. l. 7. huius tit. 11. lib. 5. Nouæ Col. & vt resecarentur superflua, quamobrẽ fuit facta dict. Noua Recop. legum huius regni. Præmaxime, quia idem expresse probat. l. 15. in fin. hoc eodem tit. ibi, *Desde el dia q̃ la vendida fuere fecha, hasta nueue dias,* non enim leges nostræ loquuntur in alienatione rei immobilis tũc enim forsan subintelligendum esset, vt requireretur traditio vt alienatio esset cum effectu, sed in venditione, ab eoq; tempore nouem dies esse computandos disponunt, & quoties. l. disponit de tẽpore respectu actus incipit id tempus currere à die illius actus. l. ait lex. ff. ad. l. Aquil. l. annus. ff. de calumniat. l. mariti. §. sex mensium. ff. de adult. l. 1. §. dies. ff. de lib. agnat. l. vlt. ff. de manum. testam.

Secundo & principaliter pro hac sententia solet allegari. l. 70. Taur. quæ hodie est. l. 9. infra hoc tit. 11. dum præcipit quod retractus habeat locum in re vendita in publica subhastatione, & quod nouem dies tunc currant à tempore Del remate. Tertio facit. l. sciẽdum, la primera. §. tempus. ff. de ædil. edict. vbi similiter tempus in actione redhibitoria, & quanto minoris currit à die contractus venditionis, & ibi notat glo. & communiter doctores.

Et in terminis nostræ quæstionis hanc sententiam veriorẽ tenet Signorol. de Homod. consil. 81. col. 2. nu. 6. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 1. glo. 2. num. 48. & sequentib. & iterum, eodem. §. 1. glo. 10. num. 108. & 111. & sequentibus. &. §. 36. glo. 2. num. 42. & Cyfuent. in l. 70. Tau. in penult. col. versi. secũdo dubitatur dicens, quod ita quotidie practicatur: & ita etiam vidisse practicari testatur Ant. Gomez, ibidem. nu. 16. & etiam teneri à maiori parte

parte doctorum Vniuersitatis Salmantinæ, in quodam examine, eandem sententiam sequitur sibi contrarius Montal. in. d. l. 13. For. glo. magna. col. 9. versic. item quæro, à quo tempore dicens se nolle à verbis tex. deuiare, hanc etiam tenet Palat. Rub. in dict. l. 70. Taur. nu. 33. idem in. l. 72. num. 21. & Gomez Arias, nu. 12. & 14. doct. Couar. lib. 3. Variar. resolutio. c. 11. nu. 2. qui plures refert, & hanc testatur veriorem & cõmuniorem & in praxi receptiorem eam sequutus Matien. in hac l. 7. glo. 6. num. 10. qui numerisequentibus latissime eam probat, & respondet fundamẽtis contrariæ partis, & dict. n. 10. dicit se esse testem praxis huius opinionis in hoc regno. 3

Ex quibus non bene sentio de quadam opinione, Anton. Gom. 2. Tom. Variar. resolu. cap. 2. num. 17. ad fin. existimantis quod si res vendita sit patrimonij nouem dies, qui dantur ad retrahendum currunt à tempore factę scripturæ quando fuit à partibus requisita: nam cum. ll. nostri regni, de hoc agentes à tẽpore vel die venditionis dicant currere, & à die Del remate in rem publica subhastatione vendita, vt est prædictum non video quo modo, Ant. Gom. posit iure aliud decidere, etiam quando fuit à partibus scriptura requisita, quandoquidem leges prædict. indistincte, quod prędixi disponãt sicq; hunc quoq; casum comprehendant: quia licet quando requiritur scriptura possint partes ante eius cõfectionem pœnitere, cum tamen non pœnituerint, sed eam confecerint non est curandum de facultate prædict. pœnitendi quandoquidem vae si non sunt, & sic retractus incipit à die venditionis, o del remate, respectiue: quia si partes pœnituissent nõ esset opus quærere de retractu, quandoquidem ipse cessaret, & ita ipsemet Ant. Gom. non multum figit pedes in dict. sua opinione, sed se remittit ad materiam retractus, quam posuit in ll. Taur. vbi prædicta non repetijt.

Quinimo etiam si vera foret prior opinio, vt prædict. nouem dies inciperent currere à tempore traditionis (quod negamus) sufficeret ficta traditio, quæ fit per cõstitutum, precarium vel alias quicquid dicat Ant. Gom. dict. nu. 17. vt rectius meo iudicio existimauit Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. glo. 10. num. 53. & prius glo. 2. nu. 28.

Non obstat, quod adductum fuit pro contraria parte, nempe, quod si prædicti nouem dies inciperent currere à tempore venditionis, non vero traditionis, dolose & clam fieret contractus, ne veniret in notitiam retrahere debentis: quia respondeo hoc casu, nempe cum ignorantia contractus facti, dolo & fraude venditoris atque emptoris suboritur: quia per industriã fit clam fraude & dolo, aut nimia cautela trãsferendo se contrahentes in aliud oppidum, vel si in loco inconsueto & incongruo, & non in oppido venditio fieret vt consanguineus rem venditam non extraheret: nõ currit terminus nouem dierum consanguineo retrahere debenti, nec ei nocet prædi. ignorantia facto aduersarij proueniens, nec leges regiæ decidentes terminum prædict. nouem dierum currere contra ignorantes & absentes: nam debet intelligi de alia ignorantia præter supradictam, vt late cum Tiraq. vbi supra, & alijs probat doct. Burg. de Paz. consi. 37. per totum.

Finis. 152. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *NOuem dies dati à legibus huius regni consanguineis ad retrahendum à quo tempore incipiant in contractu conditionali, an à tempore contractus, vel purificatæ conditionis? late discutitur per totam quæstionem & tandẽ resoluitur à tempore conditionis existentis currere, quid si ante traditio rei interceßit? vide in num. 5.*

2 *Venditio cõditionalis statim est perfecta antequam extiterit conditio, adeo vt non liceat alteri contrahenti ab ea inuito altero discedere.*

3 *Ex contractu vel alio actu conditionali dominium non transfertur nisi conditione existente.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Sed an consanguineus possit statim uenditione conditionali celebrata retrahere non expectata conditionis existentia? quod possit.*

Eadem.l.7.& sequen.

QVÆSTIO. CLIII.

QVæro similiter à quo tempore incipiant dict. nouem dies currere in venditione cõditionali, An à tempore contractus, an vero à tempore purificatæ cõditionis? & videtur statim currere non aliter expectato cõditionis euentu per.l.1.§.biduũ. ff.quand.appelland.sit. & in cap. biduum.in princip.2.q.6.vbi si feratur sententia sub conditione statim à die latæ sententiæ, incipit currere tempus datum ad appellandum, nec expectandus est dies ex quo conditio ipsius sententiæ extiterit. Secundo facit: quia in contractibus conditionalibus inspici debet tempus contractus non conditionis. l. si filiusfamil. & ibi Bart. & alij. ff. de verbor. oblig. l.2.§.ea
2 quoq;. ff. de collat. bon. cum similib. Nam & venditio conditionalis statim est perfecta antequam extiterit conditio, vt dicit text. in l. necessario. § si ita res. ff. de peric. & cõmod. rei vend. adeo vt non liceat alteri contrahentiũ inuito altero ab ea discedere, vt dicit glo. ibi refertque alios idem sequutos, Tiraquel. de retract. tit.1.§.1.glo.10.num.43.

Tertio facit, quia si postea purificetur conditio retrotrahitur ad tempus ipsius contractus, vt in.l.qui Balneum. ff. qui potest. in pignor. hab. & per consequens retrotrahitur omnis effectus ipsius contractus: ergo iam postea cõsanguineus non poterit retrahere. quia in consequentiã fictionis est trãslatum tempus nouem dierum datum ad retrahendum. Quartò facit. l. 72. Taur. quæ est.l.11. infra hoc tit.11.lib.5.Nouæ Collect.Reg. vbi habetur quod quando venditur res habita fide de precio proximior consanguineus potest eam retrahere infra nouem dies à tempore contractus præstita satisdatione de soluendo precio in termino, quo emptor tenebatur soluere: ergo ita & eodem modo videtur dicendum, vt in venditione conditionali possit consanguineus proximior rem venditam retrahere saltim præstita satisdatione desoluendo adueniente conditione, & in terminis ita tenet Guido Papæ, decis.257. incip. cauetur de cõsuetudine.col.1.versic.sed iuxta præmissa. & è nostris Albornoz.lib.3.Del arte de los contractos.tit.3.fol.121.col.3. versiculo, Acerca de los nueue dias.

Hi tamen omnibus non obstantibus contraria sententia, imo quod in venditione conditionali nouem dies concessi ad retrahendum rem venditam per consanguineum incipiant currere tempore conditionis existentis, non vero antea, est verior & tenenda in iudicando & consulendo: quoniam ex contractu vel alio actu conditionali dominium
3 non transfertur, nisi conditione existente. l. ei, qui ita hæreditatem. ff. de condit. instit. & in.l.qui hæredi.§.vltim.ff.de cond. & demonstr.cum similib. & quia ante conditionis existentiam non est perfectus contractus nec obligatio licet ex eo aliquod ius in specausetur, vt in.l.hæc venditio. ff. de contrahẽd.emptio. quare nec interim ex ea agi poterit, vt in.l.si pupilli.§.videamus.ff.de negog.gest. l. Græcc. §. si sub conditione. ff. de pignor.l.17.tit.13.part.5.late Tiraquel. vbi supra,num.46.&.47.& iterum.dict.§.1.glo.2. num.21.Præterea pro hac sententia facit text. in.l.Titius.§. procedit autem. ff. de excusat. tut. & in. l. 1. §. annus. ff. quando. de peculactio.&c. Et ita in terminis nostræ quæstionis, hanc secundam partem tuentur atque sequuntur plures relati per Tiraq.dict.glo.10. num. 45. qui eandem etiam probauit & numeris sequent. & Montalu. in.l.13. tit.3.Forin glo.Nueue dias.& iterum in glo. magna. col. 12. in versic. item quæro. quid si venditio.& Cyfuent.in.l.70.Taur.col.penultim. in versic.tertio dubitatur.& Anto.Gomez, ibidem. num.21. Gomez Arias, num.31. sequitur etiam idem Anto. Gom.in.2. Tom. Var.resol.c.11.de qualit.contract.num.29.in 4.effectu. & Couar.lib.3. Var. resol.c.11.n.1. & hanc

& hanc esse veriorem & receptiorem sententiam testatur Matiençio, in hac.l.7.gl.6.n.43.

Non obstat primũ fundamentũ partis cõtrariæ, nempe. d.l.1.§. biduum.cum similib. quia quando iudex fert sententiam sub conditione iam incipit grauare partem gloss. in l.3. §.1. versi.hæc pœna in verb. experitur. ff. quod quisque iur. & ibi, Bald. Tiraquel. alios allegans in dict.glos.10. nu.48.&.49.& ideo statim incipit currere tẽpus ad appellandum ita respondent Montalu. Tiraquell. & Matienç. vbi supra, non obstat & secundũ fundamentũ q̃ in contractibus cõditionalibus inspici debeat tempus contractus, non cõditionis impletæ, quia hoc verũ est vbi iã cõditio extitit, quoniam tunc est purificatus contractus omnesque sortitur effectus, quos contractus purus. l. vltim. §. Titius. iuncta gloss. ff. de vulg. & pupil. & ibi docto. & ad implementum cõditionis retrotrahitur per fictionem ad tempus contractus, vt in dict.l.potior. &. l. qui balneum. in fin. ff. qui pot. in pignor. hab. &.l.32. titu.13. part.5. Nec obstat dict.l.necessario.§.si ita res. ff. de peric. & cõmod. rei vend. quia ibi est perfecta venditio. loquitur enim in conditione omnino extitura, nempe, si nauis ex Asia venerit siue non venerit, quare nimirum si perfecta appelletur, vt ibi notat gloss. 3. ratio de retrotractione non obest, quoniam illud est per fictionem, nam vt dicebam contractus vere minime perficitur, nec verificatur, nisi à tempore existentis conditionis, vnde merito, vt potius à tempore veræ perfectionis cõtractus quam fictæ incipiant currere dict. nouem dies iuxta tradita per docto. communiter in. l. si cui legetur. ff. de legat. 1. & per text. in dict.l.1.§. annus. vbi etiam docto. ff. quand.act.de pec.&c. Non obstat & quarto, hoc est. l. 72. Taur. quoniam loquitur tantum in contractu venditionis puro & perfecto habita fide de precio, at in contractu conditionali nulla. l. regia. loquitur in ista materia retractus, vnde ab alijs iuris principijs argumenta sumi debent, quæ sunt adducta pro hac secunda opinione verior.

4 Sed esto quòd prædict. nouem dies incipiant currere secundum magis receptam & veriorem sententiam à tempore adimpletæ conditionis: est dubium si consanguineus velit statim post venditionem retrahere ante aduentum conditionis, an admittendus sit? quam quæstionem latissime ad vtraque partem agit Tiraquel. de vtroq; retract. tit.1. §.1. glo.2.nu.21.& pluribus sequentibus. qui tandem nu.26.&.27. partem affirmatiuam probare videtur, quia nihil interest emptoris, si interim admittat consanguineum ei offerentem precium cum onere conditionis & qualitatis ipsius venditionis, cõsanguinei autem posset interesse, vt nunc admittatur, cum habeat pr̃optas parata q; pecunias, quas forte nõ habebit adueniente cõditione, & q̃ hãc partẽ videt passim apud se Gallos seruari, quanuis vix de iure communi obtineret nisi ad traditionem rei esset processum, quia tunc transfertur dominium etiam ante impletam conditionem. l. dotis fructus. §. vltim. cum.l.sequenti. ff. de iur. dot. vt late comprobat sic limitans supra dict. suam sententiam vbi supra, num.28. & hanc opinionem quæ in Francia seruatur credit etiam apud nos Hispanos seruari Matienç. in hac.l.7.glos.6. num.40. dicens hoc potissimum procedere si ad traditionem sit deuentum, vt prædixi: credit tamen adueniente conditione ratificari debere retractum intra nouem dies ab hac. l. præfixos à tempore impletæ conditionis computandos iuxta.l.bonorum. ff. rem rat. hab. quod de ratificatione, licet perquam vtile existimem, atque in dubio, prope necessarium, præcisum tamen non iudicarem cũ satis sit ante aduentum conditionis intentatũ fuisse in iudicio retractum si admissus tunc fuit consanguineus cum oblatione & consignatione precij cæterisque requisitis interuenientibus, sin minus opus erit prædict. ratificatione intra dict. nouem dies fienda à tempore impletæ conditionis cum cæteris solemnitatibus à legibus nostris requisitis: quod autem supra proxime dicebamus de traditione rei ante conditionis euentum intelligi debet, vt infra statim asseremus.

Nunc vero supra dict. magis communis opinio; quæ habet vt nouem dies concessi à nostris.ll.regijs ad retrahendum incipiãt cur

Universidad de Deusto
Biblioteca

rere in venditione conditionali à tempore implętæ conditionis venit limitanda ſecundum Tiraquel. dict. lib. 1. de retract. §. 1. gl. 10. nu. 52. & ſequenti. ſi ante conditionis euentum traditio rei venditæ fiat, nam cum tunc etiam ante impletam conditionem dominium transferatur, vt in dict. l. dotis fructus. §. final. cum. l. ſequenti. ff. de iur. dot. credit hoc caſu tempus currere, niſi traditio fuerit quoque conditionalis, pro qua limitatione. cõducit text. in argumẽtum. in. c. per tuas. cũ ſimil. de condit. appoſ. vbi probatur q̃ ſponſalia cõditionalia per carnis copulam & ſic per traditionem corporũ ante cõditionis euentum tranſeunt in matrimonium verum de præſenti, quia per prædict. traditionẽ corporum, hoc eſt, carnis copulam videtur à conditione receſſum: ſic igitur videtur dicendum in propoſito, vt per traditionẽ rei venditæ ſub conditione ante ipſius conditionis euentum cenſeatur ab ea conditione receſſum: quam limitationem moderatur ipſe Tiraquel. vt procedat ſi traditio facta fuerit in ipſo inſtrumento venditionis, vt quia appoſita eſt clauſula precarij ſiue conſtituti, aut quia notarius in eodẽ inſtrumento fidẽ faciat de traditione rei in ſui præſentia facta: ita ſcilicet, vt cõſanguineus ſimul vbi reſciuerit venditionem eſſe conditionalem ſciat quoque rei traditionem, aut etiam aliter traditio facta fuerit, vt veriſimiliter conſanguineum non latuerit non magis quam ipſa venditio: quia palam facta fuit vel etiam, palam emptor incumbit poſſeſſioni: ſecus ſi traditio & poſſeſſionis apprehenſio adeo clandeſtina ſit, vt de induſtria ita veriſimiliter facta fuerit, quo cõſanguineus deciperetur fraudareturque retractus, vt ibi late probat Tiraquel. nu. 53.

Verumhæc limitatio Tiraqueli vera non videtur, quocunque modo fiat traditio, quia per eam minimè videtur in propoſito receſſum à conditione ac per cõſequens prædicti nouẽ dies non incipiunt currere hoc caſu niſi à tempore aduentus conditionis: nam prædicta traditio rei in dubio cenſetur facta ſub eadem conditione non vero pure & ſimpliciter, vt ex Barto. deducitur in. l. ſub conditione. ad finem. ff. de ſolut. imo etiam ſi per dictam traditionem ſimpliciter factam tranſferretur dominium, hoc non eſſet virtute contractus vẽditionis, ſed titulo pro ſuo cauſato ex traditione, ſecundum Ant. Gomez, in 2. Tom. Variar. reſolut. c. 11. de qualit. cõtract. num. 29. qui ex hoc fundamento, (quanuis minime ſufficienti meo iudicio) tenet contra ſupra dict. limitationem neminem allegans, cõtrarium etiam tenet idem Tiraquel. dict. glo. 2. nu. 31. dicens ita demum conſanguineum admitti ad retractum venditionis conditionalis ſi ad traditionem proceſſum fuerit, quia ex ea transfertur dominium ſi nõ etiam ſit conditionalis, vti in dubio præſumitur niſi aliter dictum ſit, vt ſentit Bart. vbi ſupra, quem ibi quoque allegat Tiraquel. & Bald. conſil. 477. col. 2. lib. 1. cancẽ ſententiam aduerſus prædict. limitationem ſequitur doct. Couar. lib. 3. Var. reſol. cap. 11. nu. 1. verſ. nec refert: & ſimpliciter Matienç. dict. glo. 6. num. 41. & ita exiſtimo verius eſſe tenendum contra prædict. limitationẽ, & ſic ſu prædictam magis communem ſententiam in diſtincte, vt præd. nouem dies incipiant currere à tempore adimpletæ conditionis etiã ſi ad traditionem rei venditæ, ſub conditione fuerit proceſſum ante conditionis euentum, niſi conſtiterit per traditionem voluiſſe recedi partes à cõditione tunc enim tantum forſan obtineret prædicta limitatio.

Finis. 153. Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *Dies vẽditionis in materia retractus, an computetur in termino nouem dierum, conceſſo à legibus huius regni ad retrahendum, late diſcutitur per totã quæſtionem reſoluitur non cõputari.*

2 *Quando diſpoſitio, quæ tempus ſtatuit præponit huiuſmodi dictiones, A, Ab, ex quo terminus ſtatuitur, verbi gratia, à die contractus ab appellationis die, ex die notificationis, tũc dies termini nõ computatur in termino: quia prædict. dictiones*

dictiones ſunt ſeparatiuæ & excluſiuæ.

3 *Dies præſtiti conſenſus reſignationis non computatur in termino. 20. dierũ, de quibus in regula de infirmis reſignantibus.*

4 *Dies termini conceſſi ad appellandum, & ad probandas exceptiones legitimas in cauſis exequutiuis, & ad retractum iuris ſanguinis nõ computatur in termino.*

5 *An aliquid interſit quod venditio fiat in publica ſubhaſtatione, vel priuatim ad hoc, vt in materia retractus dies termini computetur, vel non, in termino reſoluitur nihil intereſſe, ſed vtroque caſu nõ cõputari in termino diem termini.*

Eadem. l. 7. & ſequen.

QVÆSTIO. CLIIII.

1 QVæro, an dies venditionis in propoſito noſtræ. l. Regię de retractu agentis cõputetur in termino nouem dierum, & ſic an dies termini cõputetur in termino: ita vt ſi die Lunæ venditio fiat conſanguineus teneatur rem retrahere vſque in diem Martis ſequenti hebdomadæ, quo finiũtur prædict. nouem dies: An vero nõ cõputetur dies vẽditionis in termino veluti in prædict. exemplo an poſsit cõſanguineus retrahere vſq; ad totum diem Mercurij eiuſdẽ hebdomadæ ſequentis? quæ quæſtio de iure cõmuni ſatis cõtrouerſa eſt, in qua ſunt duæ opiniones contrariæ, & plures limitationes vtriuſque, vt optime lateq; diſſerit Tiraq. de vtroq; retract. tit. 1. §. 1. glo. 11. nu. 16. & pluribus ſequentibus, & Petrus Dueñas in Reg. 196. & 197. cum ſuis limitationibus poſt Bernard. Diaz. in Regulã. 190. & ibi nouiſsimus ipſius Additionator Ignatius Salzedo, & latiſsime Ioan. Martinez. Matienç. in Tract. de ſtylo Chancell. titu. 1. præmiſ. 17. caſu. 20. declar. 3. glo. 2. nu. 2. & pluribus ſequentibus, vbi reſoluit quid tenẽdum ſit de iure regio.

Vnde quo ad noſtram quæſtionẽ ſpecialẽ circa materiã retractus iure ſanguinis ſumenda ſunt fundamenta ex late adductis per ſupra dictos doct. ex quibus quam plures affirmãt q̃ quando diſpoſitio, quæ tẽpus ſtatuit præponit huiuſmodi dictiones, A, Ab, Ex quo terminus ſtatuitur, verbi gratia à die contractus, ab appellationis die, ex die notificationis, tunc dies termini non computetur in termino: quia ſunt ſeparatiuæ & excluſiuæ, & tenent plurimi, quos refert & ſequitur Tiraquel. vbi ſupra, num. 51. & ſequent. vbi nu. 53. pluribus probat, quod qui rectè ac propriè loquuntur prædictis dictionibus, pro dictione, Poſt, quæ & ſeparatiua eſt, ſæpe vſurpant, itaque dictio, A, vel Ab, de ſui natura excludit diem actus à termino, & tunc dies actus non cõputatur in termino, vt in. c. ſtatutũ. vbi gl. de præbend. in ſexto. ita doct. Caſtell. in. l. 64. Taur. in glo. Deſde el dia. vbi hanc eãdem ſententiam tenet & inquit, Gomez. in regula de infirmis reſign. q. 37. quod oẽs in hoc cõiter cõcordant, quod quãdo terminus eſt præfixus per dictionẽ, A, dies termini nõ cõputatur in termino inferens ex hoc in propoſito. d. regul. de infirmis reſignant. quod dies præſtiti cõſenſus reſignationis nõ computetur in termino. 20. dierum, de quibus in dicta regula, quia ipſa diſponit à die per ipſum reſignantem præſtandi conſenſus computandos eſſe.

2 Ex quo infertur quod cum quinque dies dati iure regio ad appellandum à ſententia diffinitiua, vt in. l. 1. tit. 16. lib. 3. Ordin. vet. hodie. l. 1. titu. 18. libr. 4. Nouæ Collect. Regiæ, incipiant currere, *Deſde el dia que fuere dada la ſentencia*, vt ibidem lex expreſsit item & decem dies dati ad probandas exceptiones legitimas aduerſus exequutionem currant, *Deſde el dia que ſe opuſiere el executado a la tal execucion*, Vt in. d. l. 64. Tauri, hodie. l. 3. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. *Y los nueue dias que da la ley del Fuero para ſacar el pariente mas propinquo la coſa de patrimonio, o abolengo, por el tanto, quando ſe vendiere en almoneda publica ſe cuẽten deſde el dia del remate.*

3

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt in l. 70. Taur. quæ hodie est l. 9. infra hoc tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. sicque præd. leges regiæ in his tribus casibus supra enumeratis vtantur in statuendo prædict. terminos dictionibus A, vel Ab, vt patet ex illis verbis. Desde el dia, Nam Latine dicuntur, à die, &c. consequens est, vt in dictis casibus inter quos est noter, dies termini nó computetur in ter
4 mino quod in specie dict. l. 64. Taur. tenuit atque probauit doct. Castell. vbi supra, & ibi Palat. Rub. nu. 2. & in specie dict. l. 70. Taur. tenuit idem Castell. ibidem. in glo. El dia, & Matienç. vbi supra, nu. 6. & 7. idem Matienç. in præsenti. l. 7. glo. 6. in princip. num. 1.

Sed contrarium in eisdem terminis retractus, imo quòd dies termini & sic venditionis computetur in termino, sicque currat terminus de momento ad momentum tenet Palat. Rub. in dict. l. 70. Taur. nu. 34. quicquid dicat Montal. in dict. l. 13. titu. 10. libr. 3. Fori. hanc secundam sentétiam tenet etiam & probat doct. Anton. Gomez, in dict. l. 70. Taur. nu. 25. vltra quem eandem partem in præd. tribus casibus, nempe, appellationis, oppositionis del remate, & retractus probat Petrus Ducñas in dict. reg. 197. circa fin. & Ignatius Salced. in addit. ad reg. 190. Bernard. Diaz etiã circa fin. adnotationis, & Did. Perez, vbi supra qui tres vltimi autores hoc probari affirmant iure regio in prædict. ll. regijs supra relatis, in eisdem met verbis, quibus cõtrarium tenentes fundabãt suam partem, nẽpe, Desde el dia, existimant enim prædicti huius secundæ opinionis autores, præd. verbis, Desde el dia. exprimi dies esse incipiendos inclusiue à prædict. die termini, sicque eum comprehendere.

Quid tenendum? profecto ingens, hæc est, nostrorum antinomia nihilominus tamen existimo tenendam esse priorem sententiam in casibus dictarum trium legum regiarum in quibus leges vtuntur dictione, A, vel Ab; ad indicandum principium termini, hoc est, quando terminus incipiat currere, illæ enim dictiones de iure separationẽ significant & excludũt diem actus à termino, & significãt proprie idẽ, quod post, quæ dictio separatiua est, hæcque siquidem sententia communis iure optimo appellari potest, quandoquidem eam profitentur prope infiniti autores à Tiraquel. vbi supra, num. 51. & 52. relati, & vera etiam ex traditis ad ipsius comprobationem ibidem num. 53. quo fit, vt tenentes contrarium & sic secundam partem, cum non satis perpenderint nec caluerint proprietatem & significationem supra dictam dictionum, A, & Ab, non sint audiendi, imo lapsos fuisse faciliter existimandum sit tanquam adhærentes cortici literæ.

Posset tamen instari aduersus hanc sententiam tenendã quòd quanuis dict. l. 70. Taur. & l. 9. infra eodem loquantur per illam dictionem, Desde el dia del remate, Sicque eis bene quadret atque conueniat prædict. expositio, vt dies termini non computetur in termino, nec currat de momento ad momentum, illud tamen verum est quando res venditur in publica subhastatione, quo casu dict. ll. loquũtur, nempe, *Que los nueue dias se cuenten desde el dia del remate*, Hocque singulare ius videtur in illo tantum casu, vt significare videntur verba illa, *Se cuenten en este caso* Ergo extra eum, hoc est, quando res patrimonialis vel auita in publica subhastatione nó venditur sed alias priuatim, aliud erit (hoc est,) non à die vẽditionis, sed post vẽditionẽ prædict. nouẽ dies numerabũtur, sicque dies venditionis cõputabitur in termino eorũdem nouẽ dierũ, & sic curret de momẽto ad momentum, esseque videtur hæc differentia inter hos duos casus, nempe, quando res venditur in publica subhastatione, & quãdo extra eam distrahitur priori enim dies Del remate. non computatur in termino nouem dierum, posteriori vero dies venditionis eis annumerabitur, quod manifestius constare videtur ex verbis nostræ l. 7. huius titul. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, quæ loquitur in venditione rei patrimonialis, vel auitæ extra publicã subhastationem facta, & inquit: *Y despues q̃ fuere vẽdida hasta nueue dias viniere, si diere el precio por que es vendida la heredad ayala*: Pondera verba, *Despues que fuere vendida hasta nueue dias.* Nam non dicit, *Desde el dia que fuere vendida hasta nueue dias*, Sicut asserit. d. l. 70. Taur. & l. 9. huius tituli, inter quæ multũ differt: nam dicendo, *Despues que fuere vendida*. Statuit terminum ab ipso actu, hoc est, à venditione, vnde statim facta venditione incipiũt currere prædicti nouẽ dies: at vero asserendo, Desde el dia del remate. Statuitur tempus ex die actus, ideo non nisi finito die incipit currere, vt cum iudicio aduertit, sic limitans superiorem communem sententiam Tiraquel, vbi supra, nu. 24. & 55.

Hæc tamen differentia in nostro proposito & quæstione ratione carere videtur, cur enim magis in vno casu quam alio dies venditionis computãdus est in termino nouem dierũ? addictio enim in publica subhastatione, hoc est, El remate, venditio est iudicialis: quia interim dum res subhastatur nó fit venditio, sed tunc demum cum vltimo licitatori adijcitur: si ergo, hoc casu, dies del remate, hoc est venditionis non computatur in termino nouem dierum, secũdum nos & communem sententiam, quare computandus est dies vẽditionis factæ extra subhastationem? Præterea hæc pars coadiuuatur: quia per dictã l. 70. Taur. hodie l. 9. infra eodem, cum sit posterior videtur intelligenda atque interpretanda in hoc lex antiqua Ordinamenti, hoc est l. nostra. 7. vt in eius casu idem dicendum sit, nempe, vt præfati nouem dies ad trahendum dati computentur ab alio die immediate sequenti post venditionem cum dict. l. 70. tanquam nouior hoc declarauerit: nec vlla congrua differentiæ ratio inter hos duos casus assignari queat, quare veriorẽ existimo etiã hanc vltimam partem, vt tam in casu nostræ l. 7. quam. d. l. 70. Taur. dies venditionis, siue del remate, nó computetur 1
in termino nouem dierum, & sic quod procedens communis sententia principalis negatiua in nostra quæstione, sit tenenda indistincte & indiscriminatim, tam in casu huius l. 7. quam l. 9. infra eodem: nec obstat differentia verborum & dictionũ, supra subtiliter considerata, nempe, quando terminus statuitur à. l. ab ipso actu, vel à die actus hæc enim inanis est, & non vera: nihil enim inter hæc duo interest, vt rectius sensit idem Tiraquel. vbi supra, post alios, quos refert. n. 25. 55. 56. & 57. postremo l. 13. tit. 10. lib. 3. For. Loquens in casu nostræ l. 7. inquit. *E del dia que fuere vendida hasta nueue dias viniere, &c.* Sicque vtitur eadem dictione, A, vel Ab, qua vtitur d. l. 70. Taur.

Finis. 154. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Filius naturalis, & sic bastardus, an admittatur ad retractum iure sanguinis? affirmatur.*

2 *Bastardi etsi de iure non contineantur sub nomine familiæ & cognationis, nec liceat eis arma suorum prædecessorum portare atque deferre, aliud tamen est de consuetudine, iuxta quam bastardi nobilũ & illustrium maxime magnatum sunt nobiles.*

3 *Spurius, vel incestuosus, vel natus ex damnabili coitu non potest retrahere iure sanguinis, quia non dicitur certus consanguineus, nec de domo, genere, vel stirpe parentum.*

4 *Legitimatus ex rescripto principis bene admittitur ad retractum.*

Eadem. l. 7. & sequent.

QVÆSTIO. CLV.

QVæro etiam an filius naturalis (& sic bastardus vulgo dictus) admittatur ad retractũ iure sanguinis? & non admitti duabus rationibus probauit post plures doct. quos refert Tiraq. de vtroq; retract. tit. 1. §. 1. glo. 8. n. 6. & 7. qui numeris duobus sequentibus dupliciter limitat. Primo, si bastardus matri succederet. Secũdo, in retractu rerũ venditarum

Universidad de Deusto
Biblioteca

rum à suis liberis legitimis,& ex diuerso eius liberi rerum ab ipso patre bastardo venditarum & ipsi quoq; liberi & alij ab illo bastardo legitimè descendentes inter se, vtpote, qui sibi quoque inuicem succedunt, nam in prædictis casibus erit locus retractui, secundum eum & alios, quos refert & rationes Tiraq. in sua principali opinione negatiua hæ sunt, nempe, quòd in his bastardis nothis & illegitimis cesset ratio retractus, quæ est vt res remaneat in familia & agnatione, cum hi non dicantur esse de familia nec agnatione: præterea, quia cum illis cognatio non est nec consuetio ex parte patris secùdum autores, quos ibi refert: eandem sententiam principalem negatiuam sequitur lateque comprobat alios allegans in terminis nostrarum legum regiarum Didac. Perez, in l. 1. tit. 1. lib. 4. Ordin. veter. col. 1327. vers. infertur secundo. vbi ampliùs tenet post Tiraquell. & reliquos ab eo citatos & Matth. de Afflict. vbi infra, nu. 34. nempe, quòd nec filij legitimi bastardorum admittendi sunt ad hunc retractum iure sanguinis, quod & sequitur Pelaez, de maiorat. 2. part. quæst. 2. num. 25. vbi alios refert, eandem sententiam principalem probat Matth. de Afflict. in Tractatu protomis. in princip. l. num. 32. vbi dupliciter limitat. Primo, nisi bastardi fuissent legitimati. Secùdo, nisi alias se haberet communis vsus loquendi, qui in regione est versatus quia hodie de generali cõsuetudine isti bastardi portant arma domus & vocantur de cognomine seu de casata & consequenter de generali competeret eis ius congrui: eandem negatiuam sententiam cum distinctione tenet doct. Castill. in l. 74. Tau. in glo. magna 1. col. antepenult. vers. vlterius quæro, & Ioan. à Rojas, in Epithom. succes. cap. 20. nu. 103. & sequentibus. vbi num. 107. limitat respectu rei venditæ à matre, cum ei succedit.

Sed his non obstantibus contraria sententia verior est & tenenda, imo quòd filij naturales bastardi & illegitimi vulgo nuncupati iure possint retrahere rem immobilem venditam patrimonialem vel auitam, quoniam in dispositione legali, quæ fundatur iure naturali sanguinis seu cognationis & æquitate cõprehenditur naturalis tantum, nisi ex qualitate personę aliud colligatur vt in l. ex facto. §. si quis rogatus. El primero. ff. ad Trebell. Secundo quia vbi agitur de priuilegio & commodo filiorũ in æquitate fundato appellatione filiorum, naturales tãtum comprehenduntur argumento, tex. in l. vltim. C. de confirmand. tut. per quem tex. ita tenet Abb. in c. in præsentia. n. 23. de probat. quem ibi doct. sequuntur. Tertio, quia lex nostra, quæ retractum permittit, non vtitur ita strictis dictionibus vt solũ ipsos legitimos ad ius istud vocet, etiam si illegitimos expressim non vocauerit, inquit enim. Y alguno de aquel abolengo la quisiere, &c. Naturalis in rei veritate est de illo sanguine & linea, igitur, &c. & in terminis hãc partem probarũt Vago & Boerius relati per Tiraquel. vbi supra. n. 4. & è nostris Cyfuent. in l. 70. Taur. col. 2. vers. Quintò dubitatur, dicens ita fuisse iudicatũ in contradictorio iudicio in ciuitate Ouetensi, & ibi eandem opinionem sequitur Anto. Gom. nu. 4. idem in l. 9. & sequentib. Taur. nu. 54. quam etiam sequitur & veriorem atque receptiorem profitetur Matienç. in hac. l. 7. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. gloss. 2. num. 3. Non obstãt rationes adductæ pro priori parte, quoniam negari nõ potest quòd hi filij naturales vel bastardi sint consanguinei atq; de sanguine & progenie suorum prædecessorum, quorũ res immobiles retrahere volunt, sicque non cessat in eis, imo concurrit ratio retractus. Præterea & secundo quoniam etsi de iure bastardi non contineantur sub nomine familię & cognationis, nec liceat eis arma suorum prædecessorum portare atq; deferre, vt tenet Bald. in l. generaliter. §. cum autem n. 6. C. de Instit. & substit. &c. sequitur plures referens Pelaez, vbi supra, nu. 19. aliud tamen est de consuetudine, iuxta quã bastardi nobilium & illustrium maxime magnatum sunt nobiles vt cum alijs resoluit Matienç. vbi supra, num. 5. dicens hoc in nostra seruari Hispania.

Hæc tamen recepta sentẽtia limitatur in spurio vel incestuoso vel nato ex damnabili coitu, qui nullo modo potest retrahere iure sanguinis, quia non dicitur certus cõsanguineus, 3

neus, nec de genere domo vel stirpe parẽtum vel ascendentium, ita tenet & probat Anto. Gomez, in l. 70. Taur. num. 4. ad fin. idem in l. 9. num. 54. cum Villadiego contra Montalu. in l. 13. tit. 10. lib. 3. Fori. glo. mag. col. 13. versic. item quæro. qui aliud tenebat in filio spurio, nempe, posse retrahere. Sed hanc limitationem sequitur etiam Matienç. vbi supra, num. 6. 1

4 Legitimatus autem ex rescripto Principis bene admittitur ad retractũ ex. l. regia, vt cũ Carol. Molin. & Matth. de Afflict. aduersus Dec. & Tiraquell. probauit doct. Didac. Couarr. in quarto de sponsalib. 2. part. c. 8. §. 10. num. 3.

¶Finis. 155. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Leges nostri regni de retractu agentes tam iure sanguinis quam communionis an comprehendant clericos, constituuntur quatuor casus, & in omnibus affirmatiue resoluitur.*

2 *Clericus potest retrahere à laico rem auitam, vel patrimonialem cui fuit distracta.*

3 *Clerico vendente rem patrimonialem vel auitam laico habet etiam locum retractus.*

4 *A clerico emptore habet locum retractus.*

5 *Actio ad rem immobilem retrahendam licet dicatur personalis est tamen in rem scripta & sic sequitur possessorem.*

6 *Clericus à quo res retrahitur conueniendus est coram iudice suo ecclesiastico.*

7 *Retractus habet locum etiam si venditor & emptor sint clerici.*

Eadem. l. 7. & sequen.

QVÆSTIO. CLVI.

QVæro præterea, an leges nostri regni de retractu agentes tam iure sanguinis quam communionis comprehendant clericos & personas ecclesiasticas? quæ quæstio quadrupliciter potest cõstitui. Primo quando laicus vendit rem laico, est tamen clericus consanguineus, qui vult eam retrahere tãquam sui patrimonij vel auitam. Secundo, quando clericus vendit rem laico, quam etiam laicus vel clericus vult retrahere. Tertio, quando laicus vendit rem clerico à quo laicus vel clericus consanguineus vult eam retrahere. Quartò, quando clericus vendit rem clerico, & laicus vel etiam clericus iure sanguinis retrahit eam.

Circa primum membrum quando laicus vendit rem laico est tamen clericus consanguineus, qui vult eam retrahere, quæstio est indubia; quia clericus potest retrahere rem patrimonialem vel auitam, quæ fuit laico distracta ex tex. in hoc expresso in cap. constitutus. de restitutione in integr. qui non eget inductione adeo clarus est: vbi in id expendunt Ancar. 7. notab. Panormit. 5. inferẽs ex eo clericos vti posse statuto vel consuetudine laicorum mere fauorabili & generali, de quo etiam dicit esse bonum text. in cap. dilecti. de For. compet. & hanc sententiam indubitatam sibi videri. affirmat Tiraq. de vtroq; retract. tit. 1. §. 1. glos. 8. nu. 41. ex supra dictis fundamentis allegãs plurimos doct. idem tenentes, nempe, clericos vti posse statuto, vel consuetudine laicorum mere fauorabili, & generali. & indubium affirmat idem Tiraq. dict. §. 1. gl. 13. n. 2. & est casus indubitabilis, secundum Marant. disput. 8. num. 35. loquentem in iure congrui, quia nullum obstaculum vrget cum ambo sint subditi Imperatoris, nempe, venditor & emptor, & testatur hanc esse communem opinionem ex testimonio Matthæi de Afflict. & Dec. Matienç. in hac. l. 7. gloss. 2. num. 12. vbi etiam quòd 2

est

Universidad de Deusto
Biblioteca

est verius & receptius, sequitur Anto. Gom. in l. 70. Taur. num. 7. post Castell. ibidem glo. magn. col. 5.

3 Circa secũdum membrum, nempe quando clericus vendit rem patrimonialem, vel auitam laico, dico idem nempe quod habet locum retractus iure sanguinis: quia licet ex parte venditoris retractus sit onerosus, seu potius lex eum inducens, quare videbatur clericum vendentem minime comprehendere: tamen postquam res deuenit ad laicum titulo emptionis lex facit suum effectum immediate contra subditum possessorem vocãdo consanguineum proximiorem. Prætereà res transit cum suo onere, hoc est, vt retrahi possit iure sanguinis, vt statim dicemus in tertio membro: quare hanc sententiam loquens etiam in retractu iure congrui, qui est similis retractui iure sanguinis probauit Maran. vbi supra, dict. disputat. 8. num. 50. & in nostro retractu iure sanguinis idem tenet Tiraquel. de vtroque retract. titu. 1. §. 1. glo. 13. num. 11. & Palat. Rub. in l. 70. Taur. num. 16. & ibi Anto. Gom. n. 7. quam sententiam probat atq; sequitur Matienç. dict. glo. 2. n. 18. licet Rip. refragetur, lib. 1. respons. c. 2. in primo dubio: Nam doct. nostri tenent locum esse in hac specie retractui, quoniam clerico venditori nulla fit iniuria cum eidem precium conuentum præstetur, nec ad vllã teneatur euictionem ratione retractus, sicut in minore & infante resoluit Tiraq. dict. glo. 13. nu. 13.

4 Tertium membrũ est in clerico emptore, an ab eo habeat locum retractus iure sanguinis? & quidem in hoc casu est nostra quæstio habetque maximam difficultatem: videtur enim quod non habeat locum hac in specie prædict. retractus aduersus clericum emptorem, quoniam dispositio harum legum nostri regni introducentium retractum iure sanguinis magis afficere videtur personas, quam res, quo fit vt non comprehẽdat clericos, vt in cap. ecclesia sanctæ Mariæ de constit. & in cap. vltim. de vita & honest. cleric. cum similib. quoniam leges & statuta laicorum quando sunt contra libertatem ecclesiasticam, & clericis onerosa non ligant ipsos clericos, vt in Authen. cassã & irrita. C. de sacrosanct. eccles. & ibi Salicet. & doct. late Fẽlin. in dict. c. ecclesia sanctæ Mariæ. Et quod hæ. ll. sint onerosæ clericis, sicque contra libertatem ecclesiasticam probatur: quoniam per eas prohibentur clericis ea, quæ sunt sibi concessa iure communi, quo casu sunt contra libertatem ecclesiæ, secundum Felin. vbi supra, col. 21. num. 69. versic. Tertia fuit opinio, &c. Et ibi Anto. de Butr. & Imol. & in cap. cum terra. de elect. Fulgos. in dict. Authen. cassa & irrita. Sed iure communi vnicuique licet disponere de re sua ad libitum. l. in re mandata. cum simil. C. mandat. nec etiã quis compellitur emere, vel vendere. vt in l. nec emere. C. de iur. delib. l. inuitũ. C. de contrahend. empt. Sed per ius retractus clericus emptor priuatur hac libertate: ergo, &c. & in terminis in fauorẽ clerici emptoris facit, quia retractus est contra ius commune, vt in l. dudum. C. de contrah. empt. ergo. ll. nostræ regiæ, eum permittentes tanquam grauosæ clericis eos non comprehendunt his & alijs. 12. fundamentis hanc partem negatiuam in fauorem clericorum ementium ornat. Marãt. dict. disputat. 8. num. 1. & sequentibus. vsque ad num. 16. inclusiue. & in terminis retractus iure congrui eã tenet Matth. de Afflict. in Tractatu protomis. super constitutione, Sancimus. §. final. eiusdem constit. in quinta col. vers. sed quid si clericus. num. 15. 16. & 17. alios allegans & dicens quòd hæc opinio videtur verior de iure, licet de facto male seruetur, idem tenet Bald. Imol. Panor. & Alex. in locis à Tiraquel. citatis vbi supra, dict. glo. 13. num. 3. & Montalu. in l. 13. glos. mag. col. 10. vers. item quæro num quid. ista lex liget. clericum tit. 10. lib. 3. For.

Nihilominus tamen contraria sententia, idest affirmatiua, & sic quòd hoc casu habeat locum retractus aduersus clericũ emptorem tam iure sanguinis quam alio quocunque titulo iuridico est verior receptior & in praxi tenenda, quam alijs duodecim fundamentis comprobat & sequitur Marant. vbi supra, d. 8. disputatione. nu. 17. & pluribus sequent. sed potiora fundamẽta huius opinionis sunt duo vel tria. Primum quòd hoc casu concurrat eadem ratio & æqualitas, quæ inter laicos

cos, nempe, quòd res sit patrimonialis vel auita & retrahens proximior consanguineus, & leges nostri regni de hoc agentes sint generales & communes laicorum & clericorum & vtrisque vtiles esse possunt, ergo comprehendunt & ipsos clericos præcipue cum hoc ius retrahendi iure sanguinis sit etiam à iure Canonico cognitum & permissum, vt in dict. cap. constit. de in integ. rest. & late resoluunt atque probant doct. infra citandi. Secundum fundamentũ est, quoniam negari non potest, quin hæc actio ad rem immobilem retrahendam licet dicatur personalis sit tamen in rem

5 scripta quandoquidẽ dirigitur contra emptorẽ & sic sequitur possessorẽ, vt declarat Afflict. vbi sup. §. 2. incip. vt intra. 30. dies in. 11. notab. n. 35. & cõstat ex nostris. ll. & communi earum praxi, & prætereà tenet cũ alijs, quos refert Marant. disputatione. 9. num. 2. dicens actiones personales in rem scriptas habere similitudinem realium & sequi possessorem vt in l. 3. §. est autem. & ibi gloss. ff. ad exhib. & declarat Iaf. in Rubric. col. 2. ff. si cert. pet. & in terminis retractus ita tenet doct. Anto. Gom. in l. 70. Taur. num. 36. & probat late cum alijs Matienç. in hac l. 7. gloss. 8. num. 11. dicens quòd retractus afficit rem ipsam argumẽto. l. si via. §. si fundus. ff. de seruit. rustic. prædior. cum alijs iuribus ibi per eum allegatis: quinimo esse actionem realem fundatam in iure personali, non vero mixtam late probare nititur Albornoz. libr. 3. del arte de los contract. tit. 3. fol. 121. col. 2.

Vnde resilla à principio transiuit in clericum cum illo onere, vt eam posset consanguineus retrahere, vicinus vel partem communiter habẽs in ea infra terminum nouem dierum seruatis quibusdam solẽnijs, de quibus in legibus nostri regni, & quanuis hoc non obstante per traditionem transeat dominium in emptorem, hæc tamen translatio fit reuocabiliter, quo casu prædict. dominij trãslatio non habet effectus veri & irreuocabilis dominij, vt est tex. & ibi notat Bart. in l. ex sextante. §. Latinus. ff. de except. rei iudic. Bart. & doct. in l. si rem. in princip. ff. de pignorat. act. videtur enim res alienata transire cum vitio, quo est affecta propter legis prohibitionem. & sic transit in clericum cum illo onere, quod recepit in potestate laici.

Tertium fundamentum præcipuum huius opinionis est quòd quando laicus vendit huiusmodi rem clerico, primo facit contractum & immediate ex ipso contractu nascitur ius retrahendi proximiori, aut alij id ius legitime competẽti, quo tempore adhuc res est in dominio laici venditoris ante traditionem per l. traditionibus. C. de pact. demũ sequuta traditione transit dominium in clericum emptorem reuocabiliter cum iure retrahendi radicato in personam cõsanguinei, vel alterius, qui iure possit rem retrahere antequã ipsa efficiatur clerici, merito igitur talis retrahẽs potest rẽ clerico auferre ex iure sibi quæsito, facto laici vẽditoris antequã res esset effecta clerici, sicq; nullã iniuriã facit clerico, sicut quãdo clericus emit rẽ alteri hypothecatam vel tributariam, quia potest à clerico ratione illius hypothecæ vel tributi euinci iuxta notata per Barto. in l. rescripto. §. fina. ff. de muner. & honor. lex enim iniecit vinculum suum in ipsa re antequam fieret clerici, vt est prædictum.

Non obstant fundamenta contraria, quia eis sufficienter satisfacit Marant. vbi supra, num. 39. & sequentibus. & in terminis hanc secundam sententiam affirmatiuam tenent Gyn. Baldus, & cæteri in l. neque per se. C. de hæred. institu. & Matth. de Afflict. sibimet contrarius in Tractatu protomis. vbi supra, in princip. l. num. 9. & 10. vbi eam dicit communem quem refert & sequitur Cyfuent. in l. 70. Tau. q. 51. dicens quòd ita practicatur in illa ciuitate Ouetens. & ibi etiam Palat. Rub. num. 15. & doct. Castell. glo. magna. col. 6. & sequentib. vers. pone quòd venditor, vbi latissime agens ad vtranque partem & existimãs quæstionem hanc esse dubiam, hanc partem elegit & Anto. Gom. ibi num. 7. Tiraq. de vtroque retractu. tit. 1. §. 1. gloss. 13. num. 2. & sequentib. Greg. Lop. in l. 55. in glos. Deue auer. tit. 5. part. 5. sequitur Ioan. Baptista in sua Antinomia iuris in princip. nu. 14. ad fin. fol. 3. paulo post princip. & testatur communem Roland. à Valle consil. 21. nu. 7. libr. 1. & Matienç. in hac l. 7. glo. 2. num. 14. & sequentib.

qui

Universidad de Deusto
Biblioteca

qui eam probat, sequitur & dicit communem Marant. vbi supra, num. 35. & sequent. præcipue num. 49. vbi refert esse communem sententiam ex Afflict. vbi supra. Clericusque hoc casu coram suo iudice ecclesiasti
6 co conueniendus erit, vt in regula iuris vulgari, quòd reus debeat sequi forum rei & præterea in terminis nostris id probant Cysuentes, vbi supra, quæst. 52. & Palatius Rub. dict. nu. 15. & plerique ex supra dictis.

7 Quartum & vltimũ membrum, est quando clericus vendit rem immobilem clerico an tunc sit locus retractui? Et non esse locum probat Marant. vbi supra, dict. disputatione 8. num. 55. & sequentib. quoniam hoc casu cessant rationes supra proxime adductę pro affirmatiua sententia, quibus ipse ibi respondet, & militant pro contraria allatæ.

Ipse vero, si quod sentio libere in medium proferre licet teneo contrariũ, & sic etiam affirmatiuam in hoc quoque casu, quoniam leges nostri regni de hac re agentes sunt generales & communes clericis & laicis & vtrisq; possunt esse vtiles atque fauorabiles, & iure Canonico retractus hic est approbatus, vt in dict. cap. cõstitutus. de in integr. restitutione minor. imo etiam si expresse id non esset cautum adhuc ius regium iure Canonicum seruandum esset, iuxta cap. 1. de nou. oper. nunt. & communem nostratium resolutionem, quam in proposito referunt docto. supra citati, ergo comprehendere debent nostræ præfatæ. ll. clericos, tam vendentes quam ementes, vt supra est dictum, quibus rationibus non satis, meo iudicio facit Marãt. vbi supra.

¶ Finis. 156 Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *LEges nostræ de retractu agentes habent etiam locum in datione in solutum voluntaria & etiam in necessaria, quæ autoritate iudicis fit virtute exequutionis vel alias.*

Iure regio non potest procedere discrimen, quod iure communi constituebant nonnulli doctores inter venditionem necessariam quæ fit per subhastationem, iudicis mandato alicui licitatori, & adiudicationem, quæ ex causa iudicati fit ipsi creditori.

Eadem. l. 7. & sequen.

QVÆSTIO. CLVII.

QVero vlterius, an leges nostræ de retractu in re vendita agentes, habeãt etiam locum in datione in solutum voluntaria, & etiam in necessaria, quæ autoritate iudicis fit virtute exequutionis vel alias? & videtur quòd non, quia ipsæ loquuntur in venditione rei immobilis, datio autem in solutũ non est proprie venditio, sed debiti solutio, ideo statutũ, vel cõsuetudo de retrahendo cum sit contra ius commune, vt in. l. dudum. C. de contrahend. empt. debet proprie non vero in casu improprio intelligi, vt in. l. cõstitutionibus. & ibi Bart. ff. ad munic. & in terminis dationis in solutum voluntariæ tenet Speculat. in tit. de empt. & vendit. §. nunc dicendum secundo, verl. sed pone statutum. & ibi Ioan. And. Montalu. in. l. 13. tit. 10. lib. 3. Fori. in glo. Por otra heredad. in fine. sentit doct. Castell. in. l. 70. Taur. in glo. vendida. in princip. & ibi Palat. Rub. num. 23. & tenẽt alij plurimi, quos congerit Matienç. in hac. l. 7. gl. 7. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. num. 1. & idem in datione vel additione in solutũ necessaria voluit Ioan. de Platea post alios antiquiores in. l. 1. nu. 3. & 4. C. de fund. patrim. libr. 11. Masuer. in sua praxi, in tit. de exequutione & subhastatione. §. itẽ precij distributione. ad finem. Ias. in. l. cætera. §. sed si separauerit. num. 10. ff. de legat. 1. Matth. de Afflict. in Tractatu protomis. §. 3. num. 16. Montalu. in dict. l. 13. in glos. Por otra heredad. dicens sic fuisse iudicatum idem in glos. mag. col. 11. versic. item quæro. an habeat locum,

cũ Greg. Lop. in. l. 55. in glo. vẽder. tit. 5. p. 5. late Roland. à Valle, pluribus id comprobans in consil. 21. per totam præcipue num. 13. & sequentibus. lib. 1. & alij plures relati per Matienç. vbi supra, num. 9. hoc tamen intelligit Greg. Lopez, vbi supra, quando res immobilis factis subhastationibus adiudicatur per iudicem creditori, secus si alteri adiudicetur, quia tunc non est datio in solutum, sed mera venditio, vt in. l. ordo. C. de exeq. reiiudic. Item etiam limitat, nisi daretur in solutum pro pecunia debita, nam tunc idem esset dicendum, quod in venditione, si vero daretur in solutum alterius speciei nihil esset, quod ad venditionem pertineret, nisi daretur res immobilis pro mobili, quia tunc idem esset ac si daretur pecunia, secundum ipsum Greg. Lop. alios allegantem.

Nihilominus tamen, his non obstantibus, cõtrarium in vtroq; casu est tenendum imo quòd tam in datione in solutum voluntaria pro quantitate debita, quam in necessaria autoritate iudicis facta pro exequutione alicuius debiti siue res immobilis adiudicetur pro ipso debito creditori, siue alij detur habeat locum retractus iure sanguinis vel alio tit. legitimo, in datione in solutũ volũtaria pro quantitate debita, quia ipsa similis est emptioni eiusque vicem obtinet, vt in. l. si prædium. C. de euict. & in. l. eleganter. in princip. & ibi Bart. Bald. & Paulus. ff. de pignorat. act. cum simil. plura congerit Tiraq. de vtroque retractu. tit. 1. §. 1. glo. 14. nu. 4. & in terminis alienationis voluntariæ hanc partem affirmatiuam tenent Ioann. Faber. & Alberic. in dict. l. si prædium. & plures referẽs Tiraquel. vbi supra. num. 2. & sequentibus. Cysuent. in dict. l. 70. Taur. quæst. 40. & ibi Gom. Arias, nu. 29. Anto. Gom. 20. Greg. Lop. vbi supra, 2
& eam late probat dicens veriorem & communiorem aduersus Spec. vbi supra, doct. Peralt. in. l. 2. num. 6. & 7. ff. de legat. 2. & nu. 8. hanc testatur veriorem eã sequutus pluresq; referens Matienç. in hac. l. 7. gloss. 7. nu. 2. & sequentibus. vbi num. 5. & sequentib. respondet fundamentis contrariæ partis. & num. 8. hanc nostram appellat veram & receptam: non obstat fundamentum contrariæ partis supra relatum: quoniam ius retrahẽdi potius est præter ius commune quam cõtra id vt recte probat doct. Peralt. vbi supra, num. 8. ex dict. l. dudum. in datione in solutum ex causa necessaria quod habeat locum retractus probat pluribus rationibus & autoritatibus, Tiraquel. vbi supra, numero. 13. & sequentibus. quod etiã iure regio probatur per. l. 70. Tau. hodie. l. 9. infra hoc eodem tit. 11. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ. duobus modis cõsideratam. Primo dum dicit. *Que la ley del fuero que habla cerca del sacar el pariente mas propinquo la cosa vendida de patrimonio por el tanto aya tambien lugar quando se vendiere en almoneda publica aunque sea por mandamiento del juez.* Pondera hæc posteriora verba, nam his loquitur lex illa in venditione necessaria, quæ iudicis mandato fit prout cõtingit in omnibus exequutionibus, nam in illis bona debitorum vendũtur & publice subhastantur, tuncque incipient currere nouem dies dati ad retrahendum. Desde el dia del remate, vt inquit dict. l. 9. possunt etiam verificari prædict. verba quando bona minorum venduntur mãdato & decreto iudicis, iuxta. l. magis puto. §. nõ passim. vsq; ad finem. l. ff. de reb. eorum. l. lex, quæ tutores. C. de adminis. tut. l. 4. tit. 5. p. 5. l. 6. tit. 18. p. 3. cum simil ib. si ergo retractus locum habet in venditione necessaria, habebit etiam locum in datione in solutum necessaria, quæ autoritate iudicis fit: nam illa & hæc æquiparãtur, vt in. l. vltim. tit. 27. part. 3. ibi, Como en manera de compra, quod aduertit Matienç. vbi supra, dict. glos. 7. nu. 10. hanc opinionem tenẽs, & ide in dict. l. 9. gl. 2. per totã.
Ex qua æquiparatione non potest procedere iure regio discrimen, quod iure communi constituebat Tiraq. vbi supra, dict. tit. 1. de retract. §. 1. glo. 14. num. 18. & Bald. consil. 300. lib. 1. per tex. in dict. l. ordo. C. de exequut. reiudic. & Gregor. Lop. vbi supra, in dict. l. 55. in glo. Vender. nempe inter venditionem necessariam, quæ fit per subhastationem iudicis mandato alicui licitatori & adiudicationem, quæ ex causa iudicati fit ipsi creditori: nam

Universidad de Deusto
Biblioteca

nam cum factum iudicis censeatur factũ partis.l.si ob causam. & ibi Bart.Bald. & alij. C. de euict. l. eleganter.in princip.ff.de pignor. act.cum similib.& iure regio per.d.l. vltim. tit.27.partit.3. æquiparentur præd. duæ alienationes consequens est, vt in vtraq; habeat locum retractus,vt hoc fundamento tenent Cyfuent.in dict. l. 70. Taur. quæst. 4. & ibi Gomez Arias,num. 29. prope fin. versic. tamen aliter.Secũdo & vltimo præfata nostra sententia tam in datione voluntaria quam necessaria probatur ex eadẽ.l. 70. Taur. &.l.9. infra eod.dum excipit casum permutationis ibi,*Mas si la quisiere por otra heredad trocar no le pueda ningun pariente contradezir*: Nam casus exceptus firmat regulam in contrarium,vt in.l. nam quod liquide. cum simil.ff.de penu legat. & quamuis lex illa. in princip. in regula affirmatiua retrahendi res immobiles patrimoniales loquuta sit de venditione earundem rerum, excipit in his verbis permutationem, vt in ea locus non sit retractui,cum ergo permutatio similis sit emptioni, vt in.l.fin. ff. de rer. permut. l. 1. ff. de contrah.empt.l.2.C. de rerum permut. & in procem.tit. 6. partit.5. consequitur regulam prædict.affirmatiuã non solum de venditione intelligendam esse,sed etiam de alijs actibus emptioni similibus præter permutationem, quæ nuncupatim excepta est ab eadem l.sed datio in solutum siue voluntaria siue necessaria est similis emptioni, vt supra est probatum,& in ea etiam militat ratio, qua nostræ.ll. fuerunt stabilitæ ne, scilicet, res exeat de familia, ergo idem ius statuendum est, argumento.l.illud.cum simil.ff.ad.l. Aquil.& cum lex nostra permutationis casum tãtum excipiat alios similes venditioni prout sunt dationes in solutum volũtariæ atque necessariæ admittere videtur argumento.l. cũ prætor.cũ simil.ff.de iudic.qua inductione dict. l.70.Tauri.in proposito dationis in solutum voluntariæ vtitur Matienç. vbi supra,glos.7. num.7. quæ mihi placet,& etiam astringere videtur in datione in solutũ necessaria, cum eadem. l. de ea quoque loquatur. in principio,& limitatio præsupponat in omnibus similibus casibus regulam procedere præter exceptum, ad dationem in solutũ necessariam certum est habere vicem venditionis atque esse alienationem prout est, de voluntaria nemo dubitat quãdoquidem per eã in tertium transfertur dominium.

¶ Finis. 157. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *EMptor an teneatur restituere consanguineo retrahenti fundum cum fructibus pendentibus tempore contractus quos percepit infra nouem dies à tempore venditionis ante litem cõtestatam & numeris sequentibus resoluitur affirmatiue, idem procedit in socio retrahente rẽ ratione communionis pro indiuiso, vt in num. 11.*

2 *Fructus pendentes inter immobilia reponuntur.*

3 *Fructus pendẽtes venditi retrahi minime possunt iure sanguinis.*

4 *Retractus reponit retrahentem in pleno eodemque iure ipsius rei, quod erat penes venditorem vel primum emptorem & in eius locum subrogatur.*

5 *Res cum restitui debet intelligitur cum fructibus pendentibus.*

6 *Retrahens rem ex pacto de retrouendendo consequitur etiam fructus pendentes.*

7 *Fructus pendentes fundi venditi ad emptorem pertinẽt nisi aliud conuenerit inter contrahentes.*

8 *Fructuum pendentium non fit diuisio inter emptorem & consanguineum retrahentem, sed ad hunc integri pertinent.*

9 *Fructus nati post venditionem non veniunt nisi à tempore litis contestationis vel moræ si tanquam interesse petantur.*

10 *Retrahens soluere debet emptori iustum & licitum interesse precij soli & quomodo hoc intelligatur.*

Eadem.l.7. & sequen.

QVÆSTIO. CLVIII.

1 QVæro an emptor ratiõe retractus teneatur cõsanguineo retrahenti restituere fundum cum fructibus pendentibus tempore cõtractus, quos ipse emptor collegit,vel redditus,quos percepit & exegit infra prædict.9.dies ante litem cõtestatam? & nõ teneri duabus vel tribus, inter alias, rationibus probari videtur. Primo,quia huiusmodi emptor habuit titulum, dominiũ & bonam fidem & precium soluit, vel fuit habita fides de eo, quare iuste prædict.fructus percepit,quãdoquidem venditor precio gaudet. Secundo, quia licet fructus pendẽtes in fundo, reputẽtur pars ipsius & tali casu posit cõsanguineus retrahere rẽ ipsam cũ fructibus,tamen postquam fructus sunt separati à solo iam non dicũtur pars ipsius fundi, vel rei immobilis, sed potius res mobilis distincta & de per se in qua non cadit retractus. Quod adeo est verũ vt etiam si 2 fructus pendentes vendãtur, qui pars fundi sunt,vt in.l.fructus pendentes.ff.de reiuend. l.vlt.§.fructus. ff.quæ in fraud. cred. & ideo hi inter immobilia reponuntur à glo. ca.1.§. sciendum.verb.cohærẽtibus.de feud.cogn. quam ibi sequũtur Martin Aluar.& Cardin. Alex.& Zasius in Epitom.feud.4.p.col.1.vbi dicit cõmuniter teneri congerit plura in proposito Tiraq.de vtroq;retract.tit.1.§.1.gl. 7. 3 n.37. & sequent.Attamen hoc non obstante præd.fructus pendẽtes venditi retrahi minime poterũt iure sanguinis, quoniã quia sine fundo vendũtur statim ab eo separandi:debent censeri tanquam si iam essent separati: quia finis ad quẽ quodlibet negotiũ tendit potius inspiciendus est quam quod præsens est,vt late iure probat Tiraq. vbi supra.n.44. &.45.qui.n.42.& sequentib.his & alijs fundamentis probat in terminis non habere locum præd. retractum in fructibus pendentibus sine fundo venditis aduersus Matth. de Afflict.Casan.& Ferr. contrarium tenentes, contra quos ego quoque teneo cum Tiraq. vbi supra. Tertia,quia actio, quæ cõpetit ad retractũ est personalis vel in re scripta & stricti iuris in qua veniũt fructus à tempore litis cõtestatæ vel saltẽ à tẽpore moræ & nõ ante argu. tex.in.l.in hac.ff.de triticar.& in.l.pen. ff.quę in fraud.cred.& ita in terminis nostrę quæst.q; fructus percepti in hoc casu nõ sint restituẽdi, nisi à tẽpore litis cõtestationis tenet Mõtal.in.l.13.tit.10.lib.3.fori. gl.magna. col.9.circa fi.in vers.itẽ quæro.an ꝓximiori: idẽ in gl.Ayala,vbi inquit, non tñ cũ fructibus perceptis cum emptor fecit fructus suos propter bonam fidẽ & titulum,vt in.l.si fundum. & in.l.certum. C. de reiuendic.

Sed his non obstãtibus contrariã sententiã veriorem esse & tenendã existimo,imo q; in casu nostræ quęstionis fructus pendẽtes tempore alienationis collecti tñ ab emptore infra.d.terminũ. 9. dierũ si à propinquo retrahenti petãtur sint eidem restituẽdi vel eorũ æstimatio idq; alijs tribus potissimis fundamẽtis. Primò,quia retractus reponit retrahẽtẽ in pleno eodemq;, iure ipsius rei,quod erat 4 penes vẽditorem vel primũ emptorem,& in eius locũ subrogatur, vt colligitur ex mente legũ nostri regni de hac re agentium & profitentur oẽs præcipue Montalu.in.d.l.3. glo. magn.col.3.&.4.tit.13.lib.3.For. Ant.Gom. in.d.l.70.Tau.n.35.& cæteri Modern. Vnde sicut emptor à quo retrahitur non debet remanere in vllo dãno,quia ei debent refundi oẽs expẽsę & gabellas si eã soluit,vt in.d.l.70. Taur.& ibi doct.hodie.l.9.infra eod. ita etiã non debet cõmodum.d.fructuũ reportare, qui ad se spectabant, vt infra dicemus, sed hi sunt retrahenti restituendi per regul.iuris vulgarem,quem sequuntur cõmoda,&c. Et eo nouenso vt seruetur æqualitas. Secundò, quia cum hoc casu debeat fieri restitutio rei immobilis auitæ vel patrimonialis de iure intelligitur cum fructibus ex eadem re perceptis,argu.tex.in.l.restituere.ff.de verb.signi. & in.l.videamus.§.in Fabiana. versi.nam & verbum restituas.cum simil. ff.de vsur.cum

Universidad de Deusto
Biblioteca

enim res restitui debet intelligitur cum fructibus pendentibus, secund. Bald. in. c. 1. vers. si quis ex parte. in verb. succedere, de pace cõstant. quem refert & sequitur alijs similibus comprobans Tiraq. vbi supra, num. 43.

5 Tertiò, quia emptor hic carere nõ videtur omnino mala fide cũ sciat vel scire debeat in tam breui termino dierũ nouem à se retrahi posse præd. rem, vel forte actũ iam esse super retractu cũ fructus percepit, & ita in terminis hanc secũdam sententiã merito probauit Tiraq. de vtroq. retract. tit. 1. §. 1. gl. 7. nu. 53. fol. mihi. 20. quã etiã sequutus est doct. Anto. Gom. in. d. l. 70. Taur. n. 29. & Albornoz in sua Arte de los contractos. lib. 3. tit. 3. fol. 122. col. 1. & Matienç. in hac. l. 7. glo. 12. nu. 7.

6 & 8. Quod procedit etiam in eo, qui ex pacto de retrouendendo rem retraxit: nam sui erunt fructus vendentes vt argum. l. vlti. §. penult. ff. quæ in fraud. cred. tenet Bald. consil. 389. incip. Quod dictus contractus. col. 4. lib. 4. quem refert & sequitur Tiraq. de retract. conuent. §. 5. glo. 4. nu. 5. & 6. fol. 325. & doct. Molin. de Hisp. primog. lib. 3. c. 11. n. 9.

Non obstant modo rationes cõtrariæ partis, & non prima: quoniam diluitur ex tertio fundamẽto supra adducto pro hac nostra & secunda sententia. Et præterea respondeo q̃ titulus, quem à principio habuit emptor reducitur ad non titulum eo ipso q̃ res iure retrahitur. Non secũda, quoniã procedit quãdo vẽditio fieret separatis iam fructibus à solo, tunc enim non dicũtur pars fundi, sed res mobilis. At vero cum fructus pendentes sint tempore venditionis simpliciter factæ ipsius fundi vnica tantum venditio censetur & fundi & fructuum tũc pendentium, non vero separata fundi & fructuum, & ita procedit quod dicitur fructus pendentes esse partẽ fundi, vt in. l. fructus. ff. de reiuend. Et ideo si

7 fructibus pendentibus fundus distractus, sit fructus ad emptorem pertinent, nisi aliud conuenerit inter contrahentes, vt in. l. Iulianus. §. si fructibus. ff. de act. empt. l. qui fundum. §. cum fundum. l. cum manu fata. ff. de contrahend. empt. l. vltim. §. fructus. ff. quæ in fraud. cred. l. 11. tit. 15. p. 5. sequitur bene amplians Tiraq. vbi supra. n. 42. dicit cõem Molin. vbi supra. n. 8. de quo videndus est distinguens Mercad. de Tratos y contratos. c. del vender y comprar al fiado. versi. fuele se preguntar y ventilar. fol. 66. & sequentib.

Quare nõ habebit locũ in proposito diuisio horũ fructuum pendentiũ tempore vẽditionis pro rata faciẽda inter emptorem, quo dominium ipsius rei habuerit, & cõsanguineũ retrahentem à tempore litis cõtestationis, vt existimabat doct. Couar. lib. 1. Variar. resolut. c. 15. n. 8. Nam hi fructus pendentes (intelligo de illis, qui pertinerẽt ad emptorẽ, si res patrimonij non retraheretur ab eo) integre pertinebunt ad cõsanguineum retrahentem, iuxta supradictã. Aliter enim non integer fundus retraheretur sicut erat quãdo venditus fuit, nec diceretur cõsanguineus retrahens plene subrogatus in ius, & locũ emptoris prout iure esse debet vt est prædictũ & in terminis aduersus doct. Couar. in hoc tenet Matienç. dict. nu. 8.

9 Fructus vero nati, vel habiti, post vẽditionem nõ veniunt nisi à tempore litis cõtestationis præterquam si nõ petantur vt fructus, sed tanquã interesse tũc enim à tẽpore morę debẽtur, secũdum Montal. vbi supra, in præd. duobus locis, & Couar. etiã vbi supra, plures referẽtem, atq; Matienç. d. gl. 12. n. 9. vbi probat moram hoc casu cõtrahi à die oblationis & consignationis precij emptori intimatæ, antea enim ignorãtia excusabit eũ à mora.

10 Inquit tamen Anto. Gom. vbi supra, in fi. d. n. 29. quod retrahens soluet ipsi emptori iustum & honestũ interesse, quod illo medio tempore posset ex pecunia vel precio su perlucrari: intelligi tamen hoc debet à die solutionis precij ab ipso emptore factæ vsque in diẽ intimationis consignationis eiusdem precij, eidem per cõsanguineum factæ intra nouem dies à nostris legibus præfixos ad retrahendum, nam deinceps nullũ est interesse soluendum, cũ non steterit per consanguineũ: quo minus emptori preciũ redderetur, sed per emptorem, qui noluit id recipere, præterquam si probabiliter, is ignoraret retrahentem esse consanguineum venditoris, vel rem esse patrimonialem vel auitam: quia tunc lucrum vel interesse soluetur vsque ad testium

testium publicationem, vt cum iudicio aduertit & merito iure probat Matien. d. gl. 12.

11 n. 8. Omnia dicta in consanguineo retrahente in hac quęstione, intelligi possunt & procedũt in socio ratione cõmunionis pro indiuiso retrahente, & in vtroq; loquitur Anto. Gom. in. d. l. 70. Taur. nu. 29.

¶ Finis. 158. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Minoribus excluſis à remedio legũ huius regni retrahendi rem patrimonialẽ, vel auitã propter lapſum nouem dierum, an competat remedium. l. ſi in emptionem. ff. de minor. ratione affectionis, vt ibi? late agitur per totam quæſtionem, & reſoluitur negatiue, eſſeque diuerſos caſus.*

2 *Dicta in præfatione cenſentur repetita in diſpoſitione, & alia circa hoc adducuntur.*

3 *L. ſi in emptionẽ. ff. de minorib. intellectus.*

4 *In his, quæ ſunt introducta ad rigorem inris conſeruandum non ſubuenitur perſonis aliàs priuilegiatis, vt ruſtico, mulieri vel militi.*

5 *In caſu. d. l. ſi in emptionem, qui eſt diuerſus à noſtro, minor is, qui intra. d. nouem dies retractum in iudicium nõ deduxit, bene haberet eius. d. l. ſi in emptionem diſpoſitio.*

L. 8. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLIX.

1 Quæro modo circa intellectum. l. 8. dict. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ, dum decidit quod nouem dies à lege Fori concessi ad retrahendam rem immobilem auitam vel patrimonialem currant cõtra minores. 25. annis. ita vt aduersus lapsum. d. termini non concedatur eis restitutio in integrum: An minoribus exclusis ab hoc remedio legum nostri regni, per lapsum nouem dierũ, eis competat aliud? & hanc quæstionem inuenio nouiter tactam ab admodũ diligẽti Ludouic. Mexia, in. l. regia Toleti, De los terminos. in. 12. fundamento. 1. par. num. 25. vbi inquit nostram l. in hac parte esse intelligendam necessario suo iudicio (saluo melius ac rectius sentiẽtis) quando ex illo retractus capite circa quod dispositur restitutio peteretur, secus vero si minor agere vellet ex alio capite ratione, scilicet affectionis: quia res aliàs vendita maiorũ suorũ fuisset, tunc enim etiam post nouẽ illos dies, sic petentibus beneficio restitutionis cõpelleretur emptor rem sibi venditã pro eodẽ precio restituere minoribus, casus est singularis, secundum ipsum, in. l. si in emptionẽ. ff. de min. per quẽ id testari dicit Anto. Burgens. in cap. 1. de empt. & vend. 4. col. nu. 23. & voluisse Andr. Barb. & Casan. ab eo relatos, ficq; effici resoluit vt si ex vno capite, nẽpe retractus post illos nouẽ dies, restitutionẽ rei venditæ minores petẽtes succumbant, ex alio affectionis, nẽpe capite possint etiam post illos nouẽ dies petere quod valde notãdum in praxi censet, & inquit Roland. à Valle, consi. 1. nu. 100. allegans prædict. Anto. de Burg. in dict. cap. 1. col. 5. de emptio. & vend. quod beneficio restitutionis cogitur emptor vendere rem ad quam minor habuit affectionem: quia erat maiorum suorũ, & ex textu. in. l. si in emptionem. & eius mirabili interesse affectionis circa res maiorum plurima sunt per nostrates decisa, quæ in vnũ congerit latissime Tiraq. de vtroq; retract. in præfatione totius tractatus. nu. 34. & sequentib. apud quem possunt videri.

Mihi tamen (parcat noster vigilantissimus Cohispanus) hæc eius noua opinio non placet, quinimo salua eius pace, & rectius sentientium iudicio, cõtrarium verissimum existimo, imo quod minor excluſus à remedio retractus per lapsum dictorum nouem dierum, neque beneficio restitutionis, de quo in nostra. l. regia, nec de quo in dict. l. si in emptionem, iuuetur, sed omnino sit atque remaneat excluſus, hocq; probo ex nostra. l. 8.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ex ipsius ratione, ibi. *Demanda la heredad,diziendo este que la pide que al tiempo de la venta era menor de edad,ansi que no le corrio prescripciõ, ni le empecio trãscurso de tiempo:o que fue absente, o impedido de pedirla hasta entonces,o por otro legitimo impedimento. Y ayudase del remedio de la restitucion, o de otros por donde siente que puede sacar su demanda: y con esto saca la heredad que por ventura vale la mitad mas, o los dos tercios, que quando la ouo el comprador:lo qual parece cosa muy inhumana y muy subjecta a fraude e a peccado. Porende declaramos e ordenamos que los nueue dias contenidos en la dicha ley del fuero,para que el mas propinquo saque la heredad vendida que fue de su patrimonio,o abolengo, corran cõtra los menores de. 25. años, quier sean en edad pupillar,o adulta: y esso mismo cõtra los absentes. Y que los vnos ni los otros no se puedan ayudar de su menor edad ni de la absencia: y que ayalugar contra ellos esta præscripcion de los dichos nueue dias, y que no les sea otorgado sobre esto restitucion ni rescission del tiempo, saluo que a la letra se guarde la dicha ley del fuero con los vnos y los otros.* Ecce.l.expressam vbi ad retrahendam rem immobilem maiorum non conceditur minoribus nec absentibus vlla restitutio aduersus lapsum nouem dierum cõcessorum ad eam retrahendam : sicq; expresse constat de mente legislatoris,vt nullo iuris remedio subueniatur prædict. minoribus,nec absentibus post lapsum dict. nouẽ dierum, quin securus debeat remanere emptor,neque obstat quod.l. hæc loquatur, & sit necessario intelligenda de remedio retractus, quod leges nostri regni nouiter introduxerunt,non vero de remedio restitutionis iuris communis à.d.l. si in emptionem concesso. Nam respondeo & considero (dato q d.l.si in emptionẽ in nostro casu loqueretur quod diffiteor, vt paulo infra dicemus) vtrũque remediũ ad idem & circa idem eademq; ratione,nempe affectionis rerum maiorum, ne extra familiam alienentur atque vt in ea permaneant esse introductum in fauorem minorũ & aliorum, & præclusum à nostris ll.regijs nouem dierum termino, vnde his elapsis, vtrique præscribitur, quanuis enim à iure cõi termin⁹ assignatus minime fuisset ad retrahendas huiusmodi res maiorum nostrorum,leges tamen regiæ,nõ solum maioribus,sed etiam minoribus absq; spe restitutionis eum nouem dierum præfixerunt. & non ampliusad euitandas fraudes & cautelas vt in nostra.l. cauetur in verbis supra relatis, ibi. *Y con esto saca la heredad,que por vẽtura vale la mitad mas, o los dos tercios, q̃ quando la ouo el comprador:lo qual parece cosa muy inhumana y muy subjecta a fraude e a peccado.* Quæ fraudis causa atq; occasio militaret in nostro casu, nisi eam tolleremus excludẽdo minores à prædict.remedio post lapsum nouem dierum tam nostræ l.quam.d.l.si in emptionẽ, quinimo expresse saltem in genere hoc excludit nostra. l.regia post lapsum.9.dierũ, vt patet in illis verbis. *Y ayudase del remedio de la restitucio y de otros por onde siente que puede sacar su demanda,&c.* Nam sub hac præfatione comprehendente tam remedium restitutionis,de quo in hac.l.quam aliarum subsequitur generalis. l. decisio, *Porende declaramos, &c. Y que no les sea otorgado sobre esto restitucion.* Vnde excludit alia quæcunque & vndecunq; remedium restitutionis, ac per consequens ex.d.l. si in emptionem,si hoc casu loqueretur & aliarum legum, si quæ sunt, quæ idem concedant:nec obstant verba illa. Sobre esto:quæ videntur restringere decisionẽ præfatã ad remediũ tantũ nostræ.l.quia respõdeo hoc non esse verũ,cũ vt prædixi ambo remedia versentur & cõpetãt circa idẽ:& ita merito omnia denegãturpost lapsum nouẽ dierum, est igitur hic expressa legis

legis decisio recte cõsiderata aduersus præfati Moderni nouã sententiam & opinionem.

2 Dicta enim in præfatione censentur repetita in dispositione,vt in.l. Titia. §. idem respondit.ff.de verb. oblig. & in.l.fi.ff.de hæredib. Instit.& plurima in fauorem huius brocardi ĩ,quæ in proposito cõducunt cõgerit idem Ludouic.Mexia,in eadem.l.regia Toleti,De losterminos, secundo fundamento,per totũ 2.part. ex quibus præcipua sunt quod causa seu ratio procemialis est finalis,& ideo multum operatur, cum més & disponẽtium voluntas ex procemio maxime colligatur. Præterea quod ex statuti præfatione dispositio constringitur, extenditur & declaratur. Et q̃ statutũ seu rescriptum informatur & declaratur ab his,quæ in precibus continentur ad quas rescriptum seu statutum refertur, vt in l.si defensor.§.qui interrogatus.ff.de interrogat.act.& in.c.inter dilectos.§.cæterum.ibi, ex forma petitionis,iuncta gl. de fid instrum. plurima etiã cumulat in proposito,quæ sunt videnda,decis.Pedam.59. num.5.& sequent.

3 Neq; obstat decisio.d.l.si in emptionem, quæ cõtraria videtur supradict. dum concedit restitutionẽ minoribus ad retrahendũ res maiorum suorum propter interesse affectionis,quod est mirabile,vt ibi inquit gl.3.Nam primo respõdeo,vt prædixi per.l.nostram regiam hoc esse sublatum,si minores intra nouem dies præfatas res maiorum suorum immobiles minime retraxerint. Secundo,& verius casum.d.l.si in emptionẽ,diuersum prorsus esse à casu nostræ quæstionis,vt omnibus ad oculum patebit (in quo deficit.d.Modernus,) nos enim agimus quãdo dominus atq; possessor rei patrimonialis,vel auitæ illã vendit extraneo,vel remotiori consanguineo,vt tunc minor proximior consanguineus venditoris possit illam ab emptore retrahere eodem precio infra præfatos nouem dies, aliàs remaneat exclusus etiam à remedio restitutionis & alio quocũque ad pred.rem tanquã maiorum suorum retrahẽdam. At vero text. in dict.l.si in emptionem loquitur in minore,qui rem emit sub pacto addictionis in diẽ, hoc est, vt si alius meliorem conditionem non attulisset, vsque ad talem diem minor haberet certo precio emptam, tandem fuit oblata melior conditio:quia alius plus obtulit in prædict. termino constituto remque obtinuit, decidit hoc casu tex. ille & merito, vt minor implorans in integrum restitutionem audiatur ratione affectionis quod res illa fuisset maiorum suorum,dum tamen offerat venditori illud plus, quod ab alio fuit oblatũ vt patet ex litera illius.l.quæ ita se habet.si in emptionem penes se collatam minor addictione ab alio superetur: implorans in integrum restitutionem audietur, si eius interesse emptam ab eorem fuisse adprobetur: veluti quod maiorum eius fuisset: ita tamen vt id, quod ex licitatione accesit ipse offerat venditori, diuersitas igitur horum casuum cõsistit in facti specie, vnde merito,vt diuersum ius in vno quoque statuatur. In primo namque restitutio tollitur aduersus lapsum termini nouem dierum præfixorum à legibus nostri regni ad rettractũ, in secundo vero restitutio concedatur, non circa lapsum termini, sed aduersus id: in quo læsus fuit nempe, quia à principio non obtulit sicut potuit tantũ pro re,quantũ alius postea dedit, qui casus si accideret tanquam diuersus à nostra quæstione incorrectus hodie remaneret restitutioque concederetur ad id, quod modo dicebamus ex dict. l. si in emptionem.

Quod si adhuc instes, esto quod casus d.l. si in emptionẽ sit diuersus à nostro, quia hoc nemo negabit, eadẽ tamen ratione, quæ adhuc militat in nostro casu, videtur dicẽdum in terminis nostræ quoque quæstionis, vt minor exclusus à remedio restitutionis ad retrahẽdum,restitui debeat ex capite.d.l.si in emptionem,satisfacio resoluẽdo,quod si casum d.l.si in emptionẽ ipsiusque rationem retrahere velis in argumentũ ad nostræ quæstionis decisionẽ,teneberis adhuc stare decisioni nostræ.l.quæ est noua & restrinxit remediũ retractus ad nouẽ dies à tempore celebratæ venditionis, postque illũ terminum sustulit remedium, quodcunq; restitutionis:itaq; intra. d. 9. dies poterit minor retrahere iure ordinario sicut & maior potest, absque vlla restitutione,postea vero minime etiã in in-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tegrum restitutione petita, quæ sibi minime cõcedenda est, vt in nostra. l. nec in hoc plus fauetur minoribus quam maioribus: quia in
14 ijs, quæ sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum non subuenitur personis alias priuilegiatis, vt rustico, mulieri vel militi, vt per glo. Bar. Bald. & Paul. de Cast. in. l. cum quis. C. de iur. & fact. ignor. late per Matienç. in hac. l. 8. glo. 13. num. 4.

5 At vero extra hunc casum si simus in terminis dict. l. si in emptionem. supra, formatis diuersissimis tamen à nostris, nempe quãdo minor emit cum prædict. pacto addictionis in diem, tunc non obstante nostra. l. quæ in alio casu loquitur minor restituetur aduersus addictionem alij factam in eare, quæ maiorum eius fuit aliter non restituendus, vt in d. l. si in emptionem, quam sic intelligit Tiraquel. vbi supra. d. n. 34. & recte vt patet ex ea, & ex gl. cæterisq; scribentibus, ibidẽ: Mexia igitur quãuis saluari possit quatenus constituit diuersum ius inter casum illius. l. & nostræ: quia in illo conceditur & locum habet restitutio in minoris fauorem, in hoc vero minime in quo recte loquitur: fallitur tamen meo iudicio dum existimat nostram. l. atque illã eodem casu loqui, & prẽterea, dum nouiter existimat, quod si minor non retrahat rem patrimonij, vel auitam intra præfatos nouẽ dies. l. fori, quanuis restitui nõ possit ex capite nostræ. l. posset tamen ex alio, nempe affectionis: quia res vendita maiorũ suorũ fuisset, & etiam post nouem illos dies rem petere, & sic beneficio restitutionis emptor compelleretur eam pro eodem precio sibi restituere ex. d. l. si in emptionẽ: hoc nãque verum non est, cùm etsi in casu. d. l. si in emptionem, etiam hodie incorrecto minor beneficio restitutionis iuuetur ad retrahendam & obtinendam rem maiorum suorum à plus offerẽtibus, is tamen diuersus casus sit à nostro vt prædiximus: nam in nostro minor non emit. d. rem, nec eam retraxit infra prædict. nouem dies, quod potuit facere & non fecit, vnde merito postea denegatur sibi restitutio in illo, minor prius emit rem iusto precio, & sub prædict. conditione addictionis in diem: vnde merito vt alio plus offeren te minor hoc casu restituatur ad rem illam prius à se emptam rehabendam, quandoquidem læsus fuit enormiter in non offerendo à principio tantum quantum alius postea obtulit, quæ læsio detegitur cum alius plus offert, & ideo tunc competit restitutio.

At vero in nostro casu minor non fuit læsus in aliquo saltẽ enormiter: quia licet posset intra præfatos nouẽ dies rẽ retrahere tantumdem offerendo quanti venit, non tamen habuit eam emptam à principio sicut in casu. d. l. si in emptionẽ: ex quo plus iuris amitteret ibi minor si non restitueretur: quia habebat iam ius quæsitum in re quanuis cum pacto addictionis in diem, quam in nostro casu in quo minor habebat tantum actionẽ & ius ad rem non vero in re: terminusque nouem dierum à. l. Fori statutus est cõcessus ad rigorem iuris conseruãdum: quamobrem non subuenitur personis aliàs priuilegiatis, præmaxime cum hoc ius retractus sit cõtra ius commune, vt supra non semel diximus, & ideo restringẽdum præcipue cum expressim ab eadem nostra. l regia, hoc casu denegata sit restitutio in integrũ, & ita existimo tenendum in iudicando & consulendo.

¶ Finis. 159 Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Consanguineus retrahens, an adimpleat offerendo & consignando in iudicio realiter precium, & faciendo id deponi apud idoneã personam, & postea citare emptorem eidemque intimare, an vero teneatur precium offerre cõsignarique prius emptori eumque requirere, vt recipiat, et in eius defectũ petere à iudice quod deponatur, & c. per totã quæstionem, resoluitur ad hoc teneri.*

2 *Verbum cõsignare vulgo pro deponere accipimus quãquã frequẽtissime sint diuersa.*

3 *Consignare & deponere, non est soluere.*

4 *Oblatio cũ necessaria est, fieri debet ei, qui põt accipere et offerentẽ liberare nõ alijs.*

5 *Consignatio & depositio pecuniæ, nihil prodest, nisi prius oblata fuerit ei, cui solui debet.*

6 *Quoties vltra oblationem requiritur, vt emptor requiratur quod rem restituat, vel offerentem admittat ad illam rem, vtrumque desideratur, nec oblatio sufficit sine prædicta requisitione.*

7 *Praxis deducendi retractum in iudicio.*

Eadem. l. 8.

QVÆSTIO. CLX.

1 QVæro vlterius circa eundem. l. 8. titu. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. An consanguineus retrahens adimpleat offerendo primo loco & consignando in iudicio realiter verum precium rei & faciendo, id apud idoneam personam deponi, & postea emptori denuntiare per publicum nuntium, vel tabellionem & notarium causæ libellum retractus eumq; citare in forma intra terminum nouem dierum, de quo in nostris legibus regijs, an vero teneatur precium offerre & cõsignare ipsi emptori eũq; requirere, vt recipiat, & in huius defectũ petere à iudice, vt deponatur & citatio super retractu subsequatur intra dict. nouem dies? & videtur sufficere consignationem precij in iudicio fieri, & quod iudex id deponat notumque faciat emptori cum citatione in forma intra dict. nouem dies, per. l. 7. supra hoc tit. ibi: *Si diere el precio porque es vendida la heredad, aya la.* & in. l. 9. cod. titu. ibi, *Con tanto que consigne el que saca, el precio.* & in. l. 14. eodem. tit. ibi, *Sea obligado el q̃ la quisiere sacar, a consignar el precio enel termino, &c.* Nam verbum cõsignare vulgo pro deponere accipimus, quanquam frequentissime sint diuersa, vt patet, in. l. acceptam. C. de vsur. ibi consignatam in publico depone. & in. l. 2. eiusdem tit. ibi pecuniã obsignatam in causam depositi habuerit. & in. l. cũ hęres. in prin. ff. de stat. lib. ibi, vel deponere in ædem pecuniam consignatã oportet, & in alijs pluribus iuribus congestis per Tiraq. de vtroq; retract. tit. 1. §. 7. n. 6. & 7. ex quibus colligitur quod cõsignare significat propriè pecuniam cõsignatam vel obsignatam in saculo, aut folle, aut aliare deponere, vt antiqui solebant: vtcunque sit finaliter est depositũ, siue cõsignata pecunia fiat, siue nõ cõsignata. Sufficit ergo deponere primo loco apud acta precium, & deinde notum facere venditori eumq, citare intra dict. nouem dies quãdoquidem hoc fit ad eum effectum, vt emptor id sciens recipiat precium si velit & restituat rem, quæ retrahitur: & ita in proprijs terminis quanuis prædict. non alleget vult atq; profitetur Matien. in. d. l. 7. glo. 12. n. 6. hoc tit. 11. lib. 5. dum ponit libellũ in materia retractus, & praxim procedendi in eo.

His tamen non obstãtibus ego teneo cõtrariam sentẽtiam, imo quod retrahens non adimpleat formã præcisam legum nostri regni incipiendo à depositio, nisi prius in eodẽ termino nouẽ dierũ requirat ipsummet emptorem si haberi possit, sin minus, vxorẽ vel filios, vel suos familiares in domo sua cum dicto precio vt id recipiat, & si bi restituat dict. rem, quã retrahit, quod si id recuset, tunc tẽporis fiat depositũ corã iudice & ipsius mandato, citeturq; emptor super retractu in forma, alias autem non obtineat ad quod tenẽdũ moueor sequentibus fundamẽtis. Primo, nam. d. l. 7. dicit: Si diere el precio. hoc est, Si pagare, dare enim significat dominiũ transferre, vt in. §. fic itaque discretis. & in. §. appel lata. de act. soluta autem pecunia intelligitur si numerata sit creditori, non alias, vt in. l.
3 soluãt. in prin. ff. de solut. At vero consignare & deponere nõ est soluere, secũdum Bart. in. l. item liberatur. §. 1. ff. quib. mod. pign. vel hypot. soluitur, nec restituere est secund. Paulum de Cast. consil. 65. incip. Viso quodam libello. col. 1. versic. quædam aliæ causæ. lib. 1. Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 9. glo. 3. num. 3.

Secundo, quia cũ solutio facienda est alicui, tunc demum oblatio, consignatio & depositio debet fieri quando ille dolosè recusat accipere & non alias, vt est text. notabilis in

Universidad de Deusto
Biblioteca

Authent, vt exact. i nstāt. dot. §. illud quoq; cum similib. quem ad hoc allegat Tiraquel.
4 vbi supra, qui nu. 4. probat quod cum oblatio necessaria est, fieri debet ei, qui potest recipere & offerentem liberare non alijs, vt in. l. si reus paratus, cum similib. ibi allegatis. ff. de procurat.

5 Tertiò, quia etsi prædict. ll. Regiæ, loquātur per verbum consignare, consignatio & depositio pecuniæ nihil prodest, nisi prius oblata fuerit ei, cui solui debet, vt in. l. 2. & ibi Salicet. in. 1. notabil. C. de vsur. quam ad hoc citat & expendit, glo. in. l. acceptam. gl. vlt. post princip. & ibi Angel. col. fi. versi. sola vero depositio. C. de vsur. & Paul. col. penult. ibidem. versic. quantum ad secundum, & alios, quos refert & sequitur Tiraq. vbi supra. n. 5. Ergo necessario debent intelligi atq; suppleri nostræ. ll. Regiæ, per ius commune, vt prius debeat offerri realiter precium emptori, & cum eo requiri quod si nolit recipere tunc postea consignetur, sicque seruabitur dispositio iuris nostrarum que legum: quare hanc sententiam in proprijs terminis nostrę quæstionis in indiuiduo tenet plures docto. allegans Tiraq. vbi supra. dict. glo. 3. nu. 1. & sequentib. præcipue. n. 6. & iterū de retract. conuent. §. 4. glo. 1.

Quartò, & iure nostro regio idem probatur expresse, in. l 8. huius titul. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. ibi, *Y que requiere con el precio, y sino le quiere recebir, ponele en deposito y demādale la heredad, &c.* Per quam l. & per dict. l. acceptam. C. de vsur. alios allegans hanc partem tenet doct. Burg. de Paz, consil. 30. num. 2. nec obstat quod dicta verba sunt narratiua, vbi ponitur allegatio minoris volentis rem retrahere post multos annos dicētis, sibi nō cucurrisse præscriptionē, & quod hæc allegatio tollitur per. l. illam in ferius decidentem: *Que los nueue dias corran contra menores, y absentes: y que no les competa restitucion en esto:* Nam respō deo quod quāuis lex hęc tollat dict. remediū minoribus & absentibus sicque procedat cō tra eos etiam ignorantes, minime tamen tollit formā, nec solēnitatem agendi intra. d. nouem dies. Quinimo eam approbat si intra dict. nouem dies agatur, vt constat ex serie eiusdem. l. ibi. *Y si el menor tuuiere tutor, o curador que pueda sacar la heredad para el menor, en el tiempo y como de suso se contiene.* Pondera verba illa, *Y como de suso se contiene.* Nam supra cōtinetur, vt prius requiratur emptor cum precio, & si illud nolit recipere deponatur: ergo hæc forma approbatur expresse per illam legem.

6 Quinimo si per prædict. ll. regias, vel statutum desideraretur vltra oblationem precij, vt requiratur emptor, vt rē sibi restituat, vel offerentem admittat ad illam rem, adhuc & hoc requirendum est necessario, nec sufficeret simpliciter facere eidem emptori prædict. oblationem retractus atque deponi idem preciū si recipere noluerit, nisi quoq; requiratur, vt eum admittat ad rem illam, vt late ex pluribus probat Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 8. glo. 1. num. 2. & sequentibus. Tamen cum leges nostræ hoc sigillatim nō requirant, sed sufficiat dicere, *Que la quiere por el tanto, y le requiera con el precio, que lo reciba: y en defecto de no lo recebir se deposite.* Quanuis prædict. requisitio secunda, vt eum recipiat vel admittat in prædicta re, vel eam sibi tradat: non ita specifice fiat obtinebit retrahēs quomodocūque colligatur sua intentio, & sic stante qualicumq; petitione: quia sola facti veritate inspecta iudicandū est, iuxta. l. regiam. 10. tit. 17. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. Præmaxime si id specifice petatur, quod cautius est.

7 Ego in praxi semper deducebā hoc remedium retractus hoc modo, nam post breuem casus positionem consignabam precium & cum eo requirebam in iudicio emptorem, vt id reciperet & à iudice petebam quod hoc ei præciperet & vt declararet idem emptor, an plus soluisset, quia statim eram paratus ei soluere eumq; indemnem deducere & seruare, ab illo cōtractu, & mihi daret & traderet atq; restitueret rem illam cum fructibus à tempore celebratæ venditionis, quoniam eam volebam

bam atque retrahebam eodem precio, & in defectum non receptionis precij iudex id deponeret apud idoneā personā & condemnaret emptorē, vt mihi restitueret eodem precio dict. rem cum fructibus, & hac praxi sem per vsus fui cum officium patroni causarum exercebam quæ praxis est vera in termino dictorum nouem dierum & iuridica.

Et tenendo hanc partem non obstant fundamenta contrariæ, nam iam cessant ex superioribus, quanuis enim cōsignare, significet deponere pecuniam consignatam, præcedere tamen iure debet oblatio facienda ipsi, cui soluenda pecunia est adhoc, vt consignatio valeat: intelligi ergo debent nostræ. ll. hoc verbo loquentes, iuxta dispositionē iuris, nempe, præcedente prædict. oblatione, alias sola cōsignatio non sufficiet, præcipue cum hoc declaratum in eisdem terminis inueniamus per dict. l. 8. huius tit. quòd consignationem debeat præcedere prædict. oblatio & requisitio cum precio, & vna lex debeat per alteram suppleri & declarari, vt sic iura iuribus concordentur.

Finis. 160. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Nouem dies concessi à. l. regia ad retrahendam rem immobilem venditam in publica subhastatione, an incipiant currere à die del remate vel post lapsum insuper tridui vel aliorum nouem dierum, qui conceduntur debitori ad retrahendas res proprias? per totam prius eligitur.*

2 *Subhastatione legitime facta habet reus ad retrahendas res mobiles triduum, ad res vero immobiles nouem dies.*

3 *Causa exequutionis delata per appellationem ad supremos iudices regios etiam supra dictis terminis elapsis confirmant exequutionem & addunt, vt si reus intra certum diem pecuniam ratione contractus debitam soluerit & exequutionis expensas bona omnia capta ex causa exequutionis sibi reddantur nec fit fructuum restitutio.*

4 *Quadriēnium non habet reus (vt vulgares existimant) ad rem suam venditam in publica subhastatione extrahendam, nisi superiores eundem terminum vel alium breuiorem eis concesserint, vt est prædictum.*

5 *Posset prædict. quadriēnium reis competere quoties in venditione huiusmodi contigisset læsio vltra dimidiam.*

6 *Albornoz existimans habere hoc casu dominum ad retrahendas res suas decem dies reprehenditur.*

7 *Quando exequutio fit in repetita, res illa est irrecuperabilis.*

8 *Nouem dies retractus currunt statim à die factæ venditionis cum pacto de retrouendendo.*

9 *Emptor cum pacto de retrouendendo re tradita fit dominus & facit fructus suos nec eos tenetur restituere vēditori quanuis res redimatur.*

10 *Si ad retractum concurrant consanguineus vel socius & debitor, hic præfertur, sicut venditor quando ex vi pacti de retrouendendo præfertur supra dictis.*

L. 70. Taur. hodie. l. 9. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CLXI.

1 QVærocirca. l. 9. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. dum decidit, *Que quando se vendiere la cosa de patrimonio en almoneda publica.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

blica,aunq̃ sea por mandamiẽto de juez,los nueue dias parasacarla por el tãto el pariẽte mas propinquo se cuentẽ en este caso desde el dia del remate. An etiam prius quã incipiãt currere prædict. nouẽ dies elabi debeat terminus, qui in praxi in nostro regno datur reo,cuius bona sunt vendita in publica subhastatione præcepto iudicis pro satisfactione debitorũ ad retrahenda prædict.bona soluto precio,& eo termino elapso incipiãt currere præd.nouem dies si à debitore prædict.bona non fuerint extracta,(quia si obtulit precium & petijt rem, iam cessat nostra quæstio) an vero non expectato prædicto termino statim post diẽ del remate incipiãt currere prædict. nouem dies ad retrahendum concessi à
2 legibus nostri regni, & vt clarius procedamus: sciendum est quòd subhastatione legitime facta habet reus ad retrahendas res mobiles triduum,ad immobiles nouem dies quẽadmodum communiter obtentum est in hoc regno,vt asserit doct.Castil.in.l.70.Tauri.in gloss.Del remate,quem refert doct.Couar. lib.2.Var. resol.cap.11.num.3. & Didac. Perez,in.l.4.tit.8.lib.3.Ordin.col.1072.vers. dubitari præterea solet: & ita vidi sæpissime in praxi receptũ, & supersedetur datio possessionis rei in publica subhastatione venditæ pro exequutione debiti, quousq; transeãt dicti termini,nã si debitor intra eos res suas retrahat nõ est opus vlterius progredi, nẽpe,ad dationẽ possessionis: si autẽ causa huius exequutionis deferatur ad supremos iudices regios ex causa appellationis,etiã his terminis
3 elapsis confirmant exequutionẽ & addũt,vt si reus intra certũ diem pecuniã ratione contractus debitã soluerit & exequutionis expẽsas bona omnia capta ex causa exequutionis sibi reddantur,nec fit fructuũ restitutio cum ex gratia potius quam ex rigore iustitiæ hæc sententia feratur, & præsertim hoc ita pronunciatur vbi pignorum veditio & addictio in publica actione fit alicui supposititio licitatori ad hoc, vt eadem bona statim creditori tradat,vel quoties visum est venditionẽ hãc iudicialem iusto precio non fuisse factam,secundum doct.Couar.& Didac.Perez, vbi supra,quorum dicta refert & sequitur nouissime doct. Suarez de Paz, in sua praxi.c.3.4.p.1.Tom. num.48.qui quanuis expresse,mentionem non faciant quòd causa per appellationem delata fuerit ad supremos iudices, vt prædixi,ego tamẽ hoc colligo ex ipsis prout in praxi vidi contigisse ,aliasenim absque appellatione, exequutionis causa minime ad supremos iudices deferretur.

4 Quare existimo terminum quadriennij, quem vulgares solent dicere reum habere ad rem sic venditam extrahendam somniũ esse,nec ex iure,nec ex obseruatione huius regni locum habere,nisi vt prædixi quãdo iudices regij supremi per viã appellationis aditi ex supradictis causis prædict.terminum vel alium breuiorem arbitrati fuerint concedendũ debitori ad retrahendas res suas prædicto modo venditas, vt recte perpendit Didac. Perez, vbi supra,& doct. Paz, etiã vbi supra,num.49.de iure enim non competit dictum quadriennium, quia licet aliqui tenerent quòd biennium, vt refert Bart.in. l.si finita.§.Iulianus.ff.dedamn.infect.cõtrarium communiter tenetur, secundum Alexand. l.debitoribus.nu.23.&.26.ff. de re iudic.nec in praxi videmus alios terminos concedi debitori ad retrahendum res suas sic distractas quam triduum ad mobiles & nouem dies ad
5 immobiles, vt supra est dictũ. Posset autem prædict.quadriennium competere debitoribus ad recuperãdas res suas sic distractas, quoties in venditione ipsarum contigisset læsio vltra dimidiam, tunc enim remedio. l.2. C. de rescind.vendit.cum similibus. locus esset etiam pro re in publica subhastatione vendita, iuxta veriorem & communem sententiam, quam refert doct.Ant.de Padil. in dict. l.2.num.30. plurimos referens,hac igitur læsione minime contingente in proposito, vel ea non probata non video cur alias debeat debitor admitti intra quadriennium ad retrahendum rem propriam in publica subhastatione venditam,quanuis ex supra dict. communi sententia affirmet doct. Anton.de Padilla, vbi supra,num. 31. exisse videri stylum communem fere omnibus tribunalibus Castellani principatus, vt quotiescũque fit exequutio

quutio virtute rei iudicatæ vel instrumenti guarentigij in re aliqua debitoris,& illa distrahitur in publica subhastatione solennijs præcedentibus si debitor intra quadriennium offerat creditori sortem cum legitimis vsuris ac censibus potest rem suam repetere, præsumitur enim deceptus ,secundum ipsum in precio,quo res illa fuit distracta & ideo practica iudicãtium illi succurrit remedio dict.l.2. & quòd naturali æquitati innixa videtur, nam cum creditori plene fit satisfactũ æquissime vsus iudiciorum eum compellit rem ipsam dimittere debitori argumento text. in.l. si me & Titiũ.ff.si cert.pet.hactenus ille.Hęc tamen doctissimi Antonij traditio aut supplenda & intelligenda est, iuxta proxime dicta, nempe, quando non est appellatum & læsio contingit vltra dimidiam iusti precij,il laque probatur,vel si est appellatum ad supremos iudices ipsi cõfirmantes exequutionem aliquem terminum moderantur atque assignant debitori ad retrahẽdas prædict. res suas absque fructibus soluto debito & expensis exequutionis ex supra dictis causis, aut alias simpliciter & generaliter intellecta est falsa: nam si sententia,Del remate,trãsieritin rem iudicatam nõ datur debitoribus alius terminus quam triduum ad retrahendas res mobiles & nouem dies ad immobiles,vt praxis cõmunis recepit,nec deceptio vltra dimidiam præsumenda est in prædict. venditione nisi ipsa probetur,si vero appelletur à prędict.sententia, Del remate,ad supremos iudices tunc iam relatum est ipsos solitos esse concedere certum terminũ arbitrio suo moderandum intra quem id liceat debitori: hoc est, quod cõmuniter practicatur in hoc regno & non aliud.

6 Sed & multo minus audiendus est Albornoz, libr. 3. Del arte de los contractos.tit.3. fol.121.col.4.ad fi.asserẽs,*Que por la ley. 52. titulo. 5. partit. 5. en las cosas vendidas por almoneda judicial,tiene el señor derecho de tomar la cosa vendida por el tanto, hasta diez dias despues del remate:* Fallitur namque in hoc Modernus hic,quoniam lex illa partitæ terminum præfatum decem dierum præfigit ad venditionem rei antequam fiat addictio plus offereti prout cõstat ex ipsa ibi,*E no la deue vender hasta que sean diez dias passados,* Et Greg.Lop.ibi, ita eam intelligit, non vero ad eã retrahendam postquam fuerit vendita non enim agit de hoc.l. illa, remanet igitur resolutum praxim communem esse in his regnis , vt debitori præfato concedatur triduum ad retrahẽdas res mobiles in publica subhastatione pro exequutione debiti venditas, & nouem dierum ad immobiles,quando vero exequutio fit in re petita est irrecuperabilis,secundum Rod. Suar. in.l.Fori.tit.De los emplazamientos. nu.10. fol.mihi.380.

His sic necessario præhabitis in quæstione nostra principali videtur dicendum,vt nouem dies dati propinquioribus vel socio ratione communionis ad retrahendum rem in publica subhastatione venditam incipiãt currere post diem , del remate, & dictum triduum & nouem dies in praxi concessos ipsi debitori ad retrahendas res proprias sic venditas non vero antea, quia interim venditio non est perfecta cum res vendita potest extrahi per debitorem, ergo non potest retrahi à consanguineo vel coniuncto vel consorte, vt in terminis probat atque resoluit doct.Castell.in dict. l.70. Taur.in gloss. del remate. quã sententiã sequitur Matienç. hic in hac.l. 9.glos.3.Potest & secundo hæc opinio comprobari,quia si aliud diceremus præiudicium inferri videretur debitori volenti intra suos nouem dies rem retrahere,amboque concurrẽt & litigarẽt super retractu , quod superfluum esse videtur, & magis iuri consonũ & rationi congruũ, vt cõsanguineo, vel coniuncto minime currant sui nouẽ dies ad retrahendũ nisi postquã fuerint elapsi alij nouẽ dies debitori cõpetentes ad retrahendũ res suas,quas si ipse non retraxerit in prædict. termino sic tum eo elapso incipiant currere nouem dies consanguineo & consorti assignati, vt ex tũc possint retrahere vt sic litium anfractus atq; sumptus euitentur.

Nihilominus tamen in contrarium nimis vrgent verba nostræ.l.9.quæ expresse disponit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

sponit, *Que los nueue dias que se dan al pariente mas propinco para sacar por el tanto la cosa de su patrimonio se cuenten en este caso desde el dia del remate:* Quid igitur disputandũ est aduersus verba ita expressa, aut quomodo contra eam audebit quis nostram quæstionem decidere & præcedẽtem opinionem tenere?

Secundo hęc cõtraria sententia, imo quòd prædicti nouem dies concessi consanguineo propinquiori ad retrahendum rem sui patrimonij in publica subhastatione venditam incipiant currere statim & immediate, Desde el dia del remate, vt nostra. l. asserit, non vero postea elapsis alijs terminis debitori à praxi concessis ad retrahendum res suas probatur: nam præfati nouem dies retractus currũt statim à die factæ venditionis cum pacto de
8 reuendendo intra certum tempus restituto precio, non vero à tempore huius facultatis redimendi finito, vt rem hanc latissime ad vtranque partem agens ita definiuit atq; resoluit Andr. Tiraquell. lib. 2. de retract. §. 2. glos. vnic. num. 33. & sequentibus. vbi refert idem tenentes Ioan. Fab. Guid. Pap. Sebast. Neapo. Matth. de Afflict. & Ioan. Montal. quos sequitur Matienç. supra in l. 7. huius tit. gl. 6. n. 42. licq; supra dict. pactum de reuendendo non est impedimento quin interim antequam venditor retrahat admittatur consanguineus: ergo ita in proposita nostra quæstione dicendum est vt præfati nouem dies incipiant currere statim à tempore vltimę additionis, & sic, Desde el dia del remate. non vero à die finiti termini nouem dierum à praxi debitori concesso ad retrahendum res suas in publica subhastatione venditas, nam si in pacto redimendi expresso hoc statutum inuenitur: idem dicendum est in tacito à praxi inducto. Nec obstat si obijciatur quòd venditio cum huiusmodi pacto expresso redimẽ
9 di rem venditam intra certum tempus sit vera venditio & omnibus suis numeris absoluta & perfecta, quandoquidem re tradita fit emptor dominus & facit fructus suos nec eos tenetur restituere venditori etiam si resredimatur, vt in l. 2. & ibi, Bald. & Paulus. C. de pact. inter empt. & vendit. Tiraq. late lib. 2. de retract. §. 5. glos. 2. & eodem lib. 2. §. 2. glo. vnic. num. 34. & 35. at vero veditio iudicialis facta in publica subhastatione, de qua nos agimus non videtur perfecta, quandoquidẽ non fit traditio, vt prædixi, quousq; transeant nouem dies cõcessi debitori ad retrahendũ rem suam. Nam respondeo quòd nihilominus in nostro casu venditio est perfecta quanuis reuocabilis, nam ex eo quòd res vendita retrahi possit à debitore, non desinit esse perfecta venditio quin possit à consanguineo retrahi intra terminũ nouem dierũ à legibus nostri regni eidẽ cõcessis sicut idẽ cõtingit, quãdo expressum pactũ appositũ est in venditione, de reuẽdendo intra certũ tempus, vt est dictũ nec quòd in venditione iudiciali non fiat traditio quousque transeant nouem dies debitori, competentes ad retrahendũ rem suam quicquam refert; quandoquidem præfati nouem dies consanguineo concessi ad retrahendum incipiunt currere à tempore veditionis factæ, non vero à tempore traditionis, iuxta veriorem & magis receptam sententiã quam supra deduximus quæstione. 152. huius. 2. lib. num. 1. remanet igitur ex superioribus verior hæc pars secunda & tenenda meo iudicio, quam sensit simpliciter supra dicta, non adducens Albornoz, vbi supra, loquens in termino decem dierum quem ex dict. l. partitæ existimabat ipse (quanuis falso) competere debitori ad retrahendam rem propriam, in subhastatione iudiciali vendita.

Non obstant fundamenta contraria, & primum non obest, quia iam supra est ei satisfactum, nempe, quòd etsi possit retrahi res sic vendita à debitore, adhuc dicitur venditio perfecta ad hoc, vt consanguineo incipiant currere sui nouem dies ad retrahendum.

10 Ad secundum respondeo, quòd si consanguineus, vel socius & debitor concurrant in prædict. termino ad retrahendũ, præferetur debitor ideque dominus, vt in quæstione de pacto de reuendendo quòd præferatur venditor consanguineo, vel socio resolut doct. Ant. Gom. in l. 70. Taur. num. 18. & ante eũ Tiraquel. lib. 2. de retract. §. 1. gl. 7. in principio.

in principio aduersus Fabrũ, sequitur etiam Matienç. in dict. l. 7. glo. 6. num. 43. & eadem ratione idem dicendum est in nostro casu, sicque nullum præiudicium infertur ipsi debitori ex eo, quòd consanguineus vel coniunctus intra eosdem nouem dies retrahant, quandoquidem debitor debet prę ferri, quin imo etiam ipse venditor poterit à consanguineo, quirem retraxerit redimere ex vi pa 1 cti de reuendendo vt probant ijdem Anto. Gom. & Matienç. vbi supra, idemque erit in debitore intra eosdem nouem dies volente rem suam retrahere eadem ratione.

Finis. 161. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REtractus, an habeat locum pro re patrimoniali, vel auita simul vendita cum alijs quæ non sunt huiusmodi vnico precio, resoluitur affirmatiue.*

2 *Consanguineus etiam si vellet, non posset omnes supradictas res retrahere, sed tantum patrimonialem, vel auitam.*

3 *Consanguineus hoc casu sufficit quòd in termino nouem dierum offerat, & consignet quantitatem pecuniæ, quam voluerit, & pro ampliori quantitate liquidanda offerat cum effectu fideiussorem idoneum, vt hic.*

4 *Emptor hoc casu non alias empturus, nisi omnes prædict. res simul potest offerre totas relinquere consanguineo retrahenti tantum patrimonialem vel auitam restituto sibi integro precio, & tunc consanguineus tenetur totũ retrahere, vel totum relinquere.*

L. 71. Taur. hodie. l. 10. tit. 11. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXII.

QVæro si vendatur vnares, quæ sit patrimonialis vel auita & alia, quæ non sit huiusmodi sed aliũde acquisita simul & codẽ precio, an habeat locum retractus pro re patrimoniali vel auita? & q̃ non habeat facit. l. 71. Tauri. quæ hodie est. l. 10. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. dum probat quòd quando plures res patrimoniales vnico precio venduntur non potest à cõsanguineo vna relinqui & altera retrahi, sed q̃ aut omnes retrahi debent, aut omnes relinqui: talis enim contractus est indiuiduus, & ideo pro parte non potest dissolui argumento text. in. l. scire debemus. ff. de verb. obl. nisi constaret quòd dolo & fraude sic fuisset facta venditio, vt consanguineus iure retractus ad rem patrimonialem sibi competente priuaretur, tunc enim haberet locum retractus respectu rei patrimonialis ne fraus propria venditori & emptori patrocinaretur, cũ igitur contractus hic cessante fraude & dolo sit indiuiduus & non possit pro parte dissolui, idem videtur dicendum eadem ratione in nostro casu quanuis simul cum re patrimoniali alia vel aliæ acquisititiæ vnico pro omnibus precio pro omnibus vendantur, vt res patrimonialis tantum retrahi minime possit, quia coniunctio & simultanea venditio rerum diuersi generis, cõtractum alias indiuiduum diuisibilem facere non debet, secundo pro hac eadem parte facit, nam ad hoc, vt locum habeat retractus consignari debet ante omnia precium rei patrimonialis venditæ intra terminum nouem dierum, vt expresse cauetur pro forma essentiali in legibus nostri regni de hac re agentibus alias retrahens excludetur: hoc autem fieri non potest in casu nostrę quæstionis, quoniam cum vnicum tantum precium constitutum sit pro re patrimoniali

& non

Universidad de Deusto
Biblioteca

& non patrimonialibus sciri non potest valor nec precium rei patrimonialis statim, vt consignetur, iuxta formam & præceptum earundem legum. Tertio, quia emptor alias forsan non esset empturus rem vnam absque cæteris etiam si precium in singulas diuidatur & sic remaneret in damno, quod est absurdum in materia retractus

His tamen non obstantibus contraria sententia in proposito tenenda est, imo quòd sola res patrimonij vel generis possit retrahi etiam si vno eodemque precio fuerit vendita cum alia vel alijs non patrimonialibus, dolo etiam vel fraude non probatis ad quod est tex. notabilis in cap. constitutus. de in integr. restit. quem oportet sic induci, nam ibi licet ij, qui restituuntur in integrum non poterant redimere partẽ suam à patre ipsis consentientibus venditam, vt text. ille probat, nihilominus tamen admittitur ad retractũ alterius partis vi consuetudinis, quanuis vtraq; pars eodem contractu & precio fuisset vendita, vt ibi dicitur: si igitur hoc permittitur in parte eiusdem rei cuius altera pars retrahi nó poterat à fortiori idem locum habebit respectu vnius integræ rei patrimonialis, quanuis cum alijs non patrimonialibus, quæ retrahi non possunt simul vnico precio vendita fuerit, quem tex. ita nouiter in hanc sententiam (quanuis non cum prædict. argumento à fortiori, quod ipse addidi) expendit Tiraquel. eam sequutus de vtroque retract. tit. 1. §. 23. num. 6. & sequentibus. dicens num. 9. offerendum esse tunc precium pro rata sequitur idem Tiraquel. in §. 24. statim, sequenti num. 1. dicens quòd æstimabit iudex deducta, scilicet, aliarum rerum æstimatione & facta omnium collatione & ante eum tenuit Matth de Afflict. in Tractatu de iur. protomis. §. scriptum est. n. 8. vol. 5. Tract. fol. 528. sequitur Cyfuent. in dict. l. 71. Taur. in. 1. dub. & Anto. Gom. ibidem num. 15. dicens quòd tunc precium æstimabitur arbitrio boni viri argumento plurium iurium, quæ ibi allegat, sequitur etiam alios allegans & late probans Matienç. in l. 7. glos 7. nu. 31. supra hoc titul. & lib. idemque erit hoc casu in retractu iure communionis si res communis vendatur cum re non communi simul eodemque precio, vt cum Matth. de Afflict. vbi supra, tenet in terminis Cyfuent. in l. 75. Tauri. in tertio dubio.

Non obstat primum fundamentum in contrarium supra adductum, nẽpe, dict. l. 71. Tau. & nostræ. l. 10. quoniã loquitur quãdo omnes res simul venditæ vnico precio sunt patrimoniales, tunc enim plures rationes militant quare consanguineus nõ possit vnam earum retrahere, & alteras relinquere, sed q; aut omnes debeat retrahere vel omnes omittere, vt bene probat idem Matienç. in dict. l. 7. glos. 7. nu. 20. & sequentib. at vero quando res patrimonialis & aliæ non patrimoniales simul vnico precio venduntur, nihil est quod imputari queat consanguineo si tantũ rem patrimonialem retrahat, cæteras vero non, cum etiam si id vellet minime posset inuito emptore, quia res illæ non sunt de patrimonio, vt respondet Bald. eumque sequutus Matth. de Afflict. vbi supra, nẽpe, in Tract. protom. §. sexto. incip. scriptum est, in vers. sed iterum quæro. nu. 8. Tiraquel. etiam cum Alber. aduersus Rip. vbi supra, num. 10. Cyfuentes in dict. l. 71. quæst. 3. idem Cyfuent. loquẽs in retractu ratione communionis in l. 75. Taur. in quarto dubio: & præterea Matienç. in dict. l. 7. glo. 7. num. 33. nec obstat q̃ contractus hic sit indiuiduus ac proinde non possit nec debeat pro parte dissolui argumento. dict. l. scire debemus: quoniam hic iure speciali & fauorabili nostri regni dissolutio fieri potest pro re patrimoniali, in cæteris rebus simul venditis vnico precio firmo contractu remanente iure communi, sicque diuerso iure hæc variatio contingit. Sicut videmus in minore contrahente cũ maiore, nam ex illius parte claudicat contractus, vt in. l. Iulianus. §. siquis. à pupillo. ff. de act. empt. cum simil. Non obstat & secundum fundamentum in contrarium adductum de consignatione precij necessario facienda in termino nouem dierum ad hoc, vt retractus locum habeat, quod fieri non posse videtur in terminis nostræ quæstionis, cum precium

vnicum

vnicum sit pro omnibus rebus simul venditis constitutũ: nam ad hoc respondeo, quòd vt prædixi debet offerri in nostro casu precium pro rata & iudex æstimabit quantum sit soluendum pro re patrimoniali, quæ extrahi prætenditur habito respectu ad verum valorem singularum rerum simul venditarum & quantitatis totius pro omnibus precij constituti, vt sic distributio fiat rata pro quatitate valoris vniuscuiusque rei ex omnibus simul venditis, & cum in dict. termino nouem dierũ difficile sit liquidationem hanc fieri ad hoc, vt certum precium consignetur, iuxta formam legum huius regni; sufficiet si consanguineus infra dict. nouem dies offerat atq; consignet eam quantitatẽ pecuniæ, quã voluerit & pro ampliori quantitate liquidanda & taxanda per iudicem vsq; ad verum iustum integrumque valorem illius rei, quæ extrahitur offerat cũ effectu fideiussorem idoneum, qui in actis se obliget in forma ad illã soluendam emptori vna cum expensis cæterisque ad quæ tenetur, & hoc fiat in termino dictorum nouem dierum, iuxta doctrinam Alex. consil. 24. num. 9. lib. 4. alios adducentis, quem in proposito & materia retractus, quando precium soluendum non est liquidum refert & sequitur Matienç. in. l. 9. supra hoc tit. glo. 4. num. 15. Non obest & tertium fundamentum contrarium, quoniam id cessabit, si emptor ipse non alias empturus offerat totum relinquere consanguineo rem patrimonialem tantum extrahenti, restituto sibi integro precio venditionis, nam tunc ratione supra dict. in prædict. tertio fundamento ne, scilicet, emptor remaneat in damno tenetur consanguineus totum retrahere vel totũ relinquere argumento. l. tutor. §. 1. ff. de minorib. ibi, respondi, eatenus rescindi, nisi emptor à toto contractu velit discedi, quod partem empturus non esset: facit etiam. l. communi. §. si debitor. ff. cõmun. diuid. per quæ iura ita tenet Tiraquel. vbi supra. n. 9. sequitur alios referens Matien. vbi supra. d. glo. 7. l. 7. nu. 32. quanuis contrarium teneat Bald. & Matth. de Afflict. in dict. Tractatu de iur. protomis. §. rescriptum. nu. 5. & 6. vers. quarto nota: quorum sententiam probauit simpliciter Cyfuent. in. d. l. 71. Taur. in. 2. quæst. & in. l. 75. Taur. in quinto dubio, præcedens tamen verior est & tenenda.

¶ Finis. 162. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 VXor constante matrimonio non potest fundum acquisitum eo durãte per maritum venditum retrahere.

L. 75. Taur. hodie. l. 14. tit. 11. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXIII.

VEro, habens rem communem pro indiuiso cũ alio potest cũ venditur pars socij illã retrahere, vt in. l. 55. titu. 5. partit. 5. & in. l. 75. Tauri. hodie. l. 14. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. an attentis his legibus vxor constante matrimonio possit fundum acquisitum eodem matrimonio durante venditũ à marito retrahere tãquam habens communionem in illo? & videtur posse attenta veriori & magis communi sententia, quæ habet, vt dominium & possessio rerum quæsitarum constante matrimonio transferatur in vxorem ipso iure pro sua dimidietate, vt resolui supra. q. 118. huius lib. 2. nu. 1. & sequent. Cuius opinionis fuit doct. Castell. vt eum refert Greg. Lop. in dict. l. 55. glos. mag. col. 3. vbi tamen in fine illius glo. rectius probat contrariam sententiam in hoc quia si maritus vendidit & tradidit fundum constãte matrimonio acquisitũ cum fit trãslatum dominium in emptorem in toto fundo non potest vxor dicere se consortem esse: si vero tantum vendidit, & non tradidit, cum sit præcise obligatus ad tradendum & possit tradere & alienare partem vxoris constante matrimonio & habeat facultatem tradendi non poterit vxor volens retrahere impedire maritũ habentem à lege regia liberam administrationem

Universidad de Deusto
Biblioteca

nistrationem bonorum constante matrimonio quæsitorum, atque proinde potestatem ac facultatem alienandi, bona tamen fide, vt in.l.5.tit.9. libr.5. Nouæ Collect.Reg.quam sententiam etiam, in terminis nostrę quæstionis sequitur Matienç. in.l.11.glos.3. num.13. titu.11.lib.5. Nouæ Collect.Reg. & ipse eam probo. Non obstat fundamentum contrarię partis supra relatum, nam verum est dominium & possessionem rerum acquisitarum constante matrimonio transire ipso facto in vxorem pro sua dimidia parte, id tamen procedit reuocabiliter, quia maritus potest matrimonio constante alienare absque fraude, vt in dict. l. regia cauetur & resoluimus supra dict.quæst.118.

Finis.163.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *NOuem dies concessi à legibus regijs ad retrahendam rem communem pro indiuiso alienatam incipiũt currere à die venditionis, sicut in retractu iure sanguinis.*

Eadem.l.75.Taur.

QVÆSTIO. CLXIIII.

QVæro à quo tempore incipiant currere nouem dies in isto retractu ratione communionis? Modernus Albornoz.lib.3. Del arte de los contractos.tit.3. Del retracto. fol.120.col.3.versic. Hasta aqui, constanter tenet currere à die notitiæ venditionis non vero à die venditionis, si tunc non venit in notitiam consortis, quia dict.l.partitæ. non habuit cõsiderationem principaliter ad venditionem sed ad communionem rei cui præiudicari non potest absque scientia & cõmodo præiudicati: at lex de retractu ratione consanguinitatis loquens rationem habuit ad venditionem.

Hæc tamen opinio meo iudicio omnino falsa est, contrariumque absque dubio est tenendum, imo quòd nouem dies ad retrahendum rem cõmunem pro indiuiso possessam concessi incipiant currere à tempore venditionis, sicut in retractu ratione sanguinis, nec vllo modo dicendũ est incipere dict. nouem dies currere à tempore notitiæ habitæ percõsortem. Primo, quia eadem ratio militat in vno retractu, quæ in alio, nec enim vlla commoda differentiæ assignari potest inter illos. Secundo, quia si aliud diceremus sequi possent inde maxima inconuenientia, quæ.l.8. supra eodem considerauit. Tertio, hęc nostra sententia expresse saltem generaliter probatur in hac.l.75. Taur. dum loquens in hoc retractu ratione cõionis & sic in casu.d.l.partitæ inquit. *Que el comunero que quisiere sacar la cosa comun por el tanto sea obligado cõsignar el precio enel tiẽpo y termino y cõ las diligẽcias y solennidades de la manera que la pudiera sacar el pariente mas propinquo quando fuera de su patrimonio y abolengo: de suerte que lo contenido en la dicha ley del fuero y ordenamiento de Nieua y en estas nuestras leyes aya lugar y se platique en caso que el comunero quiera sacar la cosa vendida por el tanto.* Ecce quomodo per.l.nostram æquiparãtur ambo retractus in tempore vel termino & cæteris diligentijs faciẽdis: ergo cum in retractu iure sanguinis certissimũ sit.9.dies currere à tempore venditionis etiam contra ignorantes & minores vt in legibus superioribus & præcipue in.l. 7. &.8. &. l.15. in fine. infra eodem tit. ibi, *Que los demanden desde el dia que la vendida fuere fecha hasta nueue dias*, Consequens est, vt idem seruari debeat in retractu ratione communionis, aliter enim verificari minime possent verba supra relata, nostræ.l.quòd si in hoc esset differentia, quã existimat Modernus ille nostra lege induci deberet quę agit de æquiparatione horum retractuum, sed per.l.nostram. talis differentia minime

minime constituitur, sed potius contrarium statuitur, ergo illa falsa est, & quòd lex nostra hoc decidat, vt ex ipsa constat tenet ex ea id deducens Anton. Gom. ibidem in dict.l.75. Taur.nu.27. dicens quòd hodie per nostram l. expresse decisum est q; socius posit retrahere rem communem etiam venditione iam facta & perfecta cum extraneo dum tamen retrahatur infra eosdem nouem dies post contractum & alienationem quemadmodũ & eadem forma & solẽnitate, qua cõsanguineus posset retrahere dicens ita expresse disponere d.l.75. Taur. & q; ista est eius vera & propria decisio. Idem tenet Greg. Lop. in dict.l.55. in gl. Deue de auer. dicens per nostram.l.quòd debet in isto retractu ratione communionis seruari, omne illud, quod seruari debet in retractu iure sanguinis, iuxta.ll. Fori. & Ordinamenti de Nieua, & omnia in illo retractu statuta in oblatione & consignatione precij & cæteris diligẽtijs & obseruatione termini nouem dierum & alijs habent locum in isto retractu, vt habetur in dict.l.75. Taur. sed in retractu iure sanguinis incipiunt currere nouẽ dies à tẽpore venditionis, vt supra est visum & currũt cõtra ignorãtes vt in.l.8. supra hoc titu. ergo idem obseruari debet in hoc retractu ratiõe cõmunionis quidquid perperam in contrarium asserere atq; probare conatus sit præfatus Modernus, cuius fundamentũ supra iam relatum nõ obest, quoniam in duobus falsum præsupponit, primo dũ dicit dict. l. partitæ nõ habuisse consideratione principaliter ad vẽditionem sicut lex de retractu ratione sanguinis loquens sed ad communionem, nam vtraque lex prẽcipue considerauit venditionem ad hoc, vt retractus tã iure sanguinis quam communionis locum habeat, alias enim retractui locus minime foret, secũdo falsum præsupponit dum existimat quòd absque scientia & cõmodo præiudicati communioni præiudicari non potest, nam videmus q; socius potest vẽdere partem suam etiã extraneo, vt in dict.l.partitæ. quæ nec scientiam cõsocij requirit nec eius commodum. Præterea etiam si fundamentum suum verũ esset attenta dict. l. partitæ. id tamen cessaret attenta nostra.l.75. quæ nouissima est, vbi statuitur, quod prædixi, cuius. l. non meminit præfatus doctor in hac quæstione, nec ei vllo modo satisfacit, quare caue tu à sua opinione & tene hanc secundam partem, quæ meo iudicio est verissima & pro ea est casus. l. nostræ, cuius summam posuerat ante idem autor.cap.9. illius tituli. fol.117.col.3.

Finis.164.Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *REtractus ratione communionis habet locum pro rebus mobilibus alienatis secundum veriorem opinionem.*

Eadem.l.75.Taur.

QVÆSTIO. CLXV.

QVero etiam, an retractus ratione communionis locũ habeat pro rebus mobilibus & sic si in aliqua re plures habeant vsumfructum communem pro indiuiso & vnus vendat suam commoditatem alij quam consorti, cõsors possit eam retrahere pro eodem precio? & partem affirmatiuam probat.l. 55. tit.5.partit.5.dum dicit, *Los omes auiendo alguna cosa comunalmente*, Pondera verbum, *Alguna cosa*, Quod est generale, & omnia comprehendit, vt in.l.1. in fine.ff.si cert.pet.l.rei appellatione.ff. de verb. sign. l. omnia. §. fi. ff. de legat. 2. & sic habebit locum.l.illa.in re mobili vel se mouenti, vt in pecoribus & seruis; vt notat & probat Gregor.Lop.ibidem in glo.1.dicens hãc partem esse de iure veriorẽ per illam.l.generaliter.& indistincte loquentẽ, & quia diuersa ratio militat in retractu ratione sanguinis quã in retractu ratione cõsortarię: quare ratione idẽ probat Greg.Lop.in gl.2. per totã in vsufructu cõi vel vsu fundi seu habitatione domus vel alia seruitute communi, veluti in iure pascendi pecoris in alieno agro, vel alias si vnus

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex socijs partem iuris sui vēderet extraneo, consortes illius iuris & seruitutis admitterentur ad retractum propter cōmunionem, quam habent in illo iure: idemque tenet in actione personali, quam plures communiter habent ad fundum, vt si vnus vendat actionem suam extraneo admittantur consortes illius iuris & actionis ad partem consortis, vt sic possint agere actione personali ad consequendum totum fundum sibi debitum: eandem sententiam, & sic quod retractus ratione cōmunionis habeat locum in rebus mobilibus sicut in immobilibus, eodem fundamento probat & dicit esse absque vllo dubio Albornoz, lib. 3. Del arte de los contractos. tit. 3. del retracto. fo. 120. col. 4. versi. La segunda. eandem sequitur Matienç. in. l. 13. gl. 3. n. 3. tit. 11. lib. 5. Nou. Collect. Reg. vbi late eam probat, & etiā loquitur in parte vsusfructus communis vendita, vt in eo habeat locum retractus ratione communionis.

Sed contra hæc omnia videtur esse nostra l. 75. Taur. dum intelligit dict. l. Partitæ in re immobili, tantum, dicens: *Si alguno vendiere la parte de alguna heredad que tiene comun con otro, en caso q̄ segun la ley de Partida la pudiera el comunero sacar por el tanto, &c.* Secundo, quia sic etiam videmus quod retractus ratione sanguinis habet tātum locū in rebus immobilibus, non vero in mobilibus, vt constat ex legibus superioribus huius tit. 11. & tenent communiter doct. nostri Hispani id deducentes ex præd. legibus Regijs. Ergo idem dicendum est in retractu ratione communionis, cum vterq; retractus sit æquiparatus per hanc nostram l. Regiam. 75. Taur. hodie. l. 14. titu. 11. lib. 5. Nouæ Collect. & ita eam contra primam supradict. sententiam ponderauit Grego. Lop. in dict. l. 55. glo. 1. dicens se nunquam vidisse super rei mobilis communis venditæ retractu litem aliquam agitari. & quod forte in iudicio ita practicaretur, vt tātum dict. l. partitæ procederet in immobilibus licet de iure verior sit prima pars.

Quid tenendū? certe prior opinio verior est, vt præfati autores existimant & tenendo eam non obstant verba nostrę. l. 75. Tauri quia prædict. l. non restringit dispositionem generale im. dict. l. partitæ, sed refert factum, & sic casum & exēplum rei immobilis, non tamen excludit cæteros, nempe quando res communis mobilis venditur, continet enim vtrumque casum legis partitæ decisio: vnde. l. Noua Taur. Loquens in vno, alterum non tollit: sed id, quod expressit gratia exempli & frequentioris contingentiæ fit: non tamen negat idem seruandum esse in cæteris rebus communibus mobilibus venditis. Ratio autem differentiæ inter hos duos retractus in hoc casu potest considerari, quoniam retractus ratione sanguinis cum sit introductus in rebus patrimonialibus vel auitis, vt nostræ. ll. asserunt, fatendum est illud in rebus immobilibus tantū habere locum, nō vero in mobilibus, cum res mobiles vsu consumantur & sic raro durent in secūdam vel tertiā generationem vt sanguinis ratione extrahi valeant: quod si aliquando contingat durare aliqua bona supellex, vt ensis preciosus & similes in quibus etiam cādit affectio, eo quod fuerit maiorum adhuc in eis retractus locum habere non debet, cum. ll. nostri Regni tantum quantum in immobilibus: At vero in rebus communibus retrahendis ratione communionis, cum tantum tempus præsens communionis attēdendum sit: ita frequenter potest contingere retractus hic in rebus mobilibus sicut in immobilibus, & ideo lex partitæ generaliter in quacunque re communi vendita loquitur. In praxi autem nunquam vidi casum hunc agitari, sicut nec Grego. Lop. etiam vidit, & forte si contingeret dubitare faceret iudices propter dict. l. 75. Taur. Nihilominus prior sententia verior videtur & tenenda ex supra dictis: nam dict. l. 75. Taur. cum sensum habere potest, quem prædixi ne obstet eidem.

q̄ Finis. 165. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Habens censum annuum redimibilem super fundo non potest eum vendituṁ retrahere.*

Vsu-

2 *Vsufructuarius ratione communionis non potest retrahere proprietatem venditam.*

Eadem. l. 75. Taur.

QVÆSTIO. CLXVI.

1 QVæro vlterius, an habens censum redimibilem super fundo dicatur socius, hoc est, Comunero. & sic quod habeat partem in eo ad hoc, vt quando vendatur ipse fundus possit ratione communionis eum retrahere pro eodem precio, quo venit? Hanc quæstionem latissime pro & contra examinauit Petrus Nuñez de Auend. Respons. 23. per totum, qui tandem tenet partem negatiuam, quam probat pluribus fundamentis. Et præcipue quia leges nostri regni, de hac re agentes, nempe, l. 55. tit. 5. part. 5. & l. 74. & 75. Taur. tantum loquuntur & permittunt retractum hunc, En el que tiene parte en la cosa: quæ verba debent intelligi de socio communi in ipsamet proprietate & dominio, & sic sumendo illam partem naturaliter & realiter, hoc est, quando æque & æqualiter respectu dominij, hoc est eodem iure socius habet partem & sic communio in proposito in proprietate eademque substantia intelligenda est, non in censu: nam in eo in fructibus & reddibus datur communio non vero in proprietate ac per consequens extra casum legis non debet concedi retractus hic, cum in hac materia retractus stricte procedendum sit, quia est contra ius commune, vt in. l. dudum. C. de contrahend. emptio. & in. c. constitutus. de in integ. restit. minorum. vsufructuarius enim cum venditur proprietas, minime pōt eam retrahere ratione cōmunionis, quia nō dicitur partē rei habere secūdum Cremens. singul. 557. quem refert & sequitur Auend. dict. Respons. 23. in fin. idem probat doct. Anto. Gom. in. l. 70. Taur. num. 32. & idem Auend. respons. 12. num. 7. vbi num. 6. sequitur eandem opinionem principalem, nempe, quod habens censum redimibilem super fundo nō possit illum retrahere si vendatur: quia non dicitur habere partem in re illa nec socius cōmunis, quam sententiam ipse quoque sequor & probo.

Finis. 166. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Pactum communiter appon solitum in constitutione census, vt quoties dominus fundi, super quo census constituitur voluerit vendere prædict. fundū teneatur id denuntiare domino census & ipsi dare pro eodem precio potius quā alij valet & tenet.*

2 *An virtute huius pacti emptor census possit retrahere prædict. fundum alij vendi tū & traditum eo irrequisito? & nu. 4. vbi affirmatiue resoluitur.*

3 *Emptor secundus cui traditus fuit fundus venditus præfertur primo cui factū fuit pactum iuratum de alteri eum non vendendo.*

4 *Per impositionē census super aliqua re cauſatur ius reale & speciale in re censui subiecta, quinimo & hypotheca fortior omnibus alijs pro qua potest agi contra tertium possessorem absque præuia excussione.*

Eadem. l. 75. Taur.

QVÆSTIO. CLXVII.

QVero vltimo, in hac materia retractus an valeat pactū, quod cōmuniter in cōstitutione cēsus adijcitur, vt quoties dominus fundi super quo cēsus cōstituitur voluerit vendere prædict. fundum teneatur id denuntiare domino census & ipsi dare pro eodem precio si eum voluerit accipere, potius

Universidad de Deusto
Biblioteca

quam alij: & an virtute huius pacti emptor annui redditus possit retrahere rem illam ab alio, cui venditor census redimibilis irrequisito emptore eiusdem census postea eam vendidit & tradidit?

1 Et circa primam quæstionem de pacto huiusmodi q̃ sit validum tenet Bald. in l. 1. post princip. C. commu. diuid. per l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. oblig. vbi & hoc voluerunt. Imol. Raphael. Cum. & Alex. Iaſ. in l. penult. ff. de pact. & in cõſ. 211. præſens conſultatio. col. 3. verſi. ſed præmiſsis. lib. 2. quos refert & ſequitur Tiraq. de vtroque retract. in præfatione nu. 15. vbi alia ſimilia adducit de ſtatuto id præcipiente q̃ valeat: eandem ſententiam in noſtro propoſito pacti huiuſmodi ſequitur dicens non dubitare quin valeat hoc pactũ Auend. Reſponſ. 12. n. 8. & Practicus Monterroſo, in ſeptimo Tract. in pract. De los cẽſos redimibles. fol. 141. col. 1. Hoc tñ periculoſum eſſe iure noſtro affirmat Olanus in ſua Cõcordia iuris litera. A. n. 107. & 108. eo quod ex tali pactione deterior fiat conditio venditoris atque rei venditæ, vt dicit notare doct. Couar. lib. 3. Variar. reſolut. cap. 10. in princ: accedit præterea, ſecundum eundem quod pars precij cenſeatur & iuſtam æſtimationem minuat huiuſmodi pactum, tollaturque ex eo illa facultas vendendi, cui velit à. l. illi conceſſa, & augeatur conditio, ſeu natura contractus & cenſus, ſicque non ſit admittendum. Hæc tamen noua opinio Moderni illius nullius momenti eſt, valet ſiquidem prædictum pactum, vt tenent atque rectius probant præfati autores, nec iure noſtro regio contrarium inuenitur deciſum, nec Couar. vbi ſupra loquitur in noſtro 2 pacto, ſed in alio de retrouendendo in fauorem venditoris adiecto, quod eſt diuerſum ab hoc de quo agimus in fauorem emptoris poſito, nec hoc minuit æſtimationem: quia communiter cenſus redimibiles venduntur cum prædict. pacto ad rationem vnius milliarij pro quatuordecim milliaribus, nec per id augeatur conditio, nec natura contractus, cũ hæc ſit clauſula acceſſoria ad ipſum, ſubſtantia & natura cõtractus cenſus eadem ſemper permanente: nec tantæ conſiderationis eſſe debet tolli facultatem vendendi, cui velit, vt annullet ipſum pactum, quandoquidem contractus ex conuentione contrahentium legem accipiant, vt ſunt iura vulgaria. Præcipue cum hæc conditio ſiue pactũ nullibi reperiatur ſcriptum, eſſe contra ſubſtantiam & naturam contractus cenſus. Præterea cum dominus fundi vult eum vendere quid ſua intereſt, quòd eum potius habeat Ioannes quam Petrus, quandoquidem eodem precio ſua promiſsione teneatur eum dare Petro? Sed vt res omni procul dubio ſit præcedens ſententia contra præfatum Modernum approbatur expreſſe motu proprio S. D. N. Pij. V. ſuper forma creand. cenſ. lato ann. 1569. 14. calend Februar. ſex ann. ante quã dictus Olanus in publicũ ederet ſuũ librum: cuius quidem motus proprius verba quæ ad noſtrum propoſitũ attinẽt ita ſe habent, vbi autẽ vendenda ſit (res, ſcilicet, cenſui ſuppoſita, de qua ibi agit) volumus dominum cenſus alijs omnibus præferri, eique denuntiari cõditiones, quibus vendenda ſit, & per menſem expectari: & quod magis eſt, hoc videtur ibi decidi, etiam prædict. pacto non interueniente, ſed ex ſola natura contractus cenſualis, quanuis ex verbis præcedentibus ſatis deduci poſsit pactum ſuper hoc interueniſſe à principio, dum dicitur, quemadmodum nec pactum auferens aut reſtringens facultatem alienandi rem cenſui ſuppoſitam: quia volumus, &c. Nam communiter cum prædicto pacto de non alienando, niſi in certas & tales perſonas, ſolet adijci pactum de quo eſt noſtra quæſtio, quare ex ſuperioribus abſq; dubio validum eſt & ſeruandum.

Quo ad ſecundam quæſtionem ſupra poſitam, an vigore huius pacti emptor poſsit retrahere rem illam cenſui ſuppoſitam, ab alio, cui venditor cẽſus irrequiſito emptore eiuſdem, poſtea vendidit, ſuppoſito quod ratione communionis non poſsit, vt ſupra eſt dictum quæſtione ab hinc ſecunda? & quidem ante traditionem indubium eſt hoc poſſe facere prædict. emptorem cenſus virtute dicti pacti quandoquidem validum eſt.

Dubium autem eſt an facta traditione ſecundo poſsit ab eo retrahere primus emptor vigore

vigore dict. pacti? & videtur quòd non argu. l. quoties. cũ materia. C. de rei vendicat. & l. 50. tit. 5. partit. 5. vbi probatur q̃ in re duobus vendita præfertur ille, cui prius eſt facta traditio eiuſdẽ rei, quia habet titulum & poſſeſsionem, alter vero titulũ tantum: ſi ergo hoc ita eſt à fortiori idẽ erit dicendum quãdo priori non eſt facta venditio, ſed tantum promiſsio de vendendo, quia ea minus eſt quã venditio, iuxta glo. in l. in bonę fidei. & ibi Iaſ. ff. de eo, quod cert. loc. Secũdo quia pactũ de non alienando non impedit dominij tranſlationem quando nõ eſt adiecta hypotheca ſpecialis ſimul pro obſeruatione illius contractus, iuxta cõmunem & receptiſsimã ſententiam quã adduximus in rep. l. nemo poteſt. n. 26. & ſequẽt. ff. de lega. 1. ergo licet cõtra præd. pactũ de quo agimus fiat venditio, maxime ſi traditio interceſſerit valebit vẽditio prędicta, neq; veniet retractanda, quãuis contrauentes teneatur & poſsit conueniri ad intereſſe.

3 Quinimo etiam ſi pactũ fiat iuratũ alicui alteri nemini vendere, ſi tñ hoc non obſtante venderet & traderet alij, emptor ille ſecũdus non obſtãte præd. iuramento cõſequitur rem ſibi venditã, vt voluit Ioan. de Imol. in rep. c. cum cõtingat. de iur. iur. verſ. quantum autem ad ipſam rem, quẽ refert & ſequitur, Iaſ. in dict. l. quoties. n. 36. & Tom. Grãmat. conſil. ciuili. 7. n. 5. addens. nu. 6. quòd iuramentũ non habet vim impediendi trãſlationem dominij: quibus fundamentis hanc ſententiã in noſtris proprijs terminis, nempe, q̃ non obſtante præd. promiſsione facta ab eo, qui conſtituit cenſum redimibilẽ de vendendo potius pro eodem precio eidem emptori cenſus quam alij, ſi tamen poſtea alteri vendidit & tradidit valeat venditio alteri facta & non cõpetat ius retractus licet ad intereſſe venditor cenſus poſsit cõueniri tenet doct. Auendan. dict. reſponſ. 12. n. 8. &. 9. dicens hanc putare merã veritatem in iſto dubio, cum quo tranſire videtur Matienç. in l. 1. tit. 15. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. glo. 1. num. 6.

His tamen omnibus non obſtantibus contraria ſententia in hoc mihi ſemper verior viſa fuit, nempe, vt emptor cenſus vigore huius pacti poſsit retrahere rem vel fundũ ſuper quo cõſtitutus eſt cenſus à tertio, cui res fuit vendita & tradita irrequiſito præd. emptore cenſus aduerſus præd. pactũ, hoc potiſsimum 4 fundamento, nempe, quia per impoſitionem cenſus ſuper aliqua re cauſatur ius reale & ſpeciale in re cẽſui ſubiecta, vt tenet Ioan. Faber. in §. item ſeruiana. nu. 34. Inſtit. de act. doct. Couar. lib. 3. Variar. reſolut. c. 7. nu. 6. vbi etiã quòd hæc redditus conſtitutio ſuper aliquo prædio hypothecã inducit fortiorẽ quidem omnibus alijs, quo ad hunc effectum, vt aduerſus tertium rerum poſſeſſorem prędij ſuper quo cenſus conſtitutus eſt poſsit agi ipſeque conueniri ad ſolutionẽ cenſus etiã nulla facta nec præmiſſa excuſſione abſq; tamẽ præiudicio priorũ creditorum, cum videatur ius quoddã ſuper ipſo fundo cõſtitui tanquã onus ipſius fundi, quod trãſeat in quẽcunque eius poſſeſſorem. Ergo ſi hypothecæ hæc irregularis, quæ ex cõſtitutione cenſus contrahitur ſufficiens eſt, vt auocari poſsit poſſeſsio à tertio poſſeſſore, ſi redditus decurſus nõ ſoluatur, ſicq; ſi conditionis contractus cenſualis non ſeruentur, idem dicendum eſt reſpectu dicti pacti, de quo agimus, vt virtute ipſius & ratione. d. hypothecæ irregularis, quę ius reale & ſpeciale cõſtituit in re cenſui ſuppoſita, poſsit emptor cẽſus retrahere præd. rẽ à tertio poſſeſſore, cui aduerſus dict. pactum fuit poſtea vendita, cũ præd. pactũ ſit conditio contractus ſicut illa ſolutionis redditus & cæteræ eiuſdem, quibus non obſeruatis agi poteſt aduerſus tertium rei poſſeſſorem.

Præterea pactum hoc de non vẽdendo alij niſi emptori cenſus licet ſolum non ſufficeret ad impediendã dominij tranſlationem, vt eſt dictũ, tamen iuncta prædict. hypotheca: quæ ex cõſtitutione cenſus contrahitur, quæ fortior eſt quam regularis vt prædixi, bene impedit dominij tranſlationẽ, quæ in tertium, cui poſtea res fuit vendita, prætenditur factam fuiſſe per traditionẽ, iuxta tex. in l. ſi creditor. §. fi. ff. de diſtract. pign. & cõmunẽ ſententiã, quã deduxi in d. l. nemo poteſt n. 28. quod præcipue procederet, ſi vltra prædict. irregularem hypothecam adijceretur etiã ſpecialis altera ordinaria pro ſecuritate & obſeruantia cõtractus eiuſq; cõditionum

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt sæpe consului adijciendam, quæ etsi non interueniret adhuc ex prædict. irregulari, quę ex sola cõstitutione census inducitur iuncta cum.d.pacto de non alienãdo in alterũ quã in emptorem cẽsus sufficeret, vt alienatio aliter facta esset nulla & à tertio possessore retrahi posset res sic vẽdita virtute. d. pacti per d.l.si creditor.§. fi. iuncta cói resolutione supradicta: quod reputo verisimum aduersus præfatam cõtrariam sentẽtiam Auenda. qui postea in alia impressione suorum Responsorum facta Salmanticæ, Ann. 1569. nouiter addidit quod in hoc de quo agimus aliqui volunt tenere contra prædict. suam sententiam, imo quod locum habeat retractus etiã re tradita emptori ex supradicto fundamento, & sic remanere videtur cum hac nostra sententia aduersus suam priorem, quã videtur corrigere quandoquidem vltima derogant prioribus, vt in.l.pacta nouissima cum similib. C. de pact. præcipue cum non redeat ad primam, nec satisfaciat fundamentis vltimæ sententiæ, quibus commode responderi minime potest.

Non obstant duo fundamenta prioris partis. Et primo, dict. l. quoties. cum similibus: quoniam illius. l. regula fallit quãdo in priori venditione adest pactum de non alienando alij, & hypoteca specialis, vt in. d. l. si creditor. §. fi. & in terminis dixi in. d. l. nemo potest. nu. 40. &. 41. Non obstat & secundum, quoniam fallit quando cum prædict. pacto adest hypotheca specialis prout in proposito interuenit vt prædixi.

Nec obstat si cõtra supradicta replicet quis dicens ea recte procedere posse & locũ habere, quoties expressum pactũ de non alienãdo interuenit cum hypotheca speciali. At vero in nostra quæstione pactum, de quo agimus non est huiusmodi, sed quoties venditor census vẽditurus sit fundum super quo censum cõstituit teneatur id notificare emptori census, vt si eum fundum voluerit accipere pro tanto, hoc est, retrahere possit, quod si nolit, sibi fiat recognitio cẽsus: quia respõdeo hoc idem pactum, secũdum mentem contrahentiũ in effectu esse de non alienãdo alij quam ipsi venditori, quandoquidem ad eum effectũ debet certificari atq; de venditione certiorari: nam idem est dicere, quomodo relatum est, vel quod nõ alienetur alteri quam ipsi emptori vt si eum voluerit possit eodem precio accipere: quod si vltra hoc in pacto, adijciatur vt venditio aliter facta sit nullius momenti, res absq; vllo dubio erit, nihilomi nus tamen etsi nõ ita exprimatur, sed vt prædixi adhuc idem erit ex supradictis.

¶ Finis. 167. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Lex. 68. Taur. hodie. l. 1. tit. 15. lib. 5. Nou. Collect. Reg. communis intellectus, vt loquatur in constituẽte censum annuum super suo fundo in fauorem alterius apposita conditione cõmissi ob non solutionem census certo quodam tempore.*

2 *L. supradict. dispositio in hoc sensu rigidissima est ac proinde, nec vsitata, nec exequutioni tradenda: quia pœna commissi hoc casu iniusta & iniqua est.*

3 *Alius intellectus Ludouic. Mexia, ad eandem l. refertur atque improbatur.*

4 *Tertius intellectus Albornoz refertur et in pluribus carpitur.*

5 *Cadens àre, & sic resoluto contractu censuali cecidisse videtur à facultate luendi, eodem contractu concessa.*

6 *Per constitutionẽ census super aliquo fundo, non emitur ipse fundus, nec dominiũ eius vllo modo in emptorẽ census transfertur, sed tantum emitur ius quoddam percipiendi redditus vel fructus illius fundi vsque ad quantitatem census quotannis soluendi. & n. 7.*

8 *Contractus census redimibiles moderni seruatis seruandis sunt liciti.*

9 *Pactum de retrouendendo vel redimendo in contractu census non facit eum illicitum*

tum non habet eum sensum vt censuarius ipse obligetur ad censum redimendum intra certum tempus, nam si hoc cõueniret vsurarium esset, sed vt quotiescunque vẽditor census obtulerit sortem principalem cũ redditibus decursis census sit sublatus.

10 *D. l. 68. Taur. tantum obseruatur in praxi, vbi census perpetuus cõstituitur absque redimendi pacto & res super qua cõstitutus est, ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore curauerit.*

11 *Procedit etiam eiusdem. l. decisio in censu emphyteotico perpetuo redimibili.*

L. 68. Taur. hodie. l. 1. tit. 15. lib. 5. Nou. Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXVIII.

1 Quę vero de intellectu. l. 68. Taur. quæ hodie est. l. 1. tit. 15. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi cauetur. *Que si alguno pusiere sobre su heredad algun censo con cõdicion que si no pagare à ciertos plazos, que caya la heredad en commisso: que se guarde el contrato y se juzgue por el, puesto que la pena sea grande y mas de la mitad?* Et nostrates, ibi, cõmuniter in ipsius l. interpretatione, eam intelligũt loqui quando dominus fundi super eum constituit certum censum quotannis alteri soluendum, & sic ius quoddam percipiẽdi certos redditus annuos remanẽte eodem fundo apud ipsum dominum directum ipsius fundi eundemq; debitorem, apposita tamen cõditione, vt nõ soluto censu biennio, aut triennio vel alio tempore res incidat in cõmissum, eaq; pactio seruari debeat, iuxta hanc nostram. l. ita Ioan. Lup. doct. Castill. in gl. 1. Anto. Gom. & cæteri. & doct. Couar. lib. 3. Variar. resolu. c. 7. num. 1. col. 3. illius num. Orosc. in. l. iuris gentium. §. quinimo. n. 49. ff. de pact. sentit Grego. Lop. in. l. 28. gl. magna. col. 2. ibi; hoc etiam patet ex. l. nostra Taurina. 68. tit. 8. p. 5. qui intellectus constat ex litera & contextura illius. l. ibi. *Si alguno pusiere sobre su heredad algun censo con condicion que si no pagare, &c.* Quæ verba expresse præd. intellectum insinuant atq; ideo merito eum sequutus fui in meo Tractatu de Iuram. confirm. in. 1. p. c. 31. n. 10. Quo fit vt in hoc sensu legis illius dispositio rigidissima sit atque proinde nec vsitata, nec exequutioni tradenda, quia pœna commissi in proposito quando valor fundi vel fundorum super quibus census cõstituitur est maior quam precium principale census, iniqua & iniusta est, præcipue in foro conscientiæ, vt ibi late adduxi, quod & tenet Medina in suo. C. de restit. c. de censu redimib. fol. 181. col. 2, 3. &. 4. lateq; cõprobat Mexia, super. l. Regia Toleti, De los terminos. in. 2. fundamento. 2. p. n. 38. & seq. 2

3 Hoc tamen non obstante ipse Ludou. Mexia vbi supra. num. 35. & sequentib. & præcipue nu. 43. & sequentib. & idem in pragmatic. taxæ panis. 6. conclus. nu. 127. legem nostram aliter intelligit, nempe, vt loquatur in censu emphyteosi, sub quo dominus fundi eum tradidit alteri fruendum, & sic dominiũ vtile, remanente penes se directo, tunc enim valebit conditio & pactum, vt si ad certos terminos pensio emphyteosis non soluatur fundus cadat in cõmissum: non vero intelligatur in censu consignatiuo prout eã. l. glossatores. eiusdem intelligunt, respondetque ad illud verbũ nostræ. l. censo, quòd fiet improprie: & ad illa verba: *Si alguno pusiere algun censo sobre su heredad* (scilicet, Que diere) Con condicion, &c. Hic tamen intellectus ad literam nostræ. l. prorsus extraneus atque eidem contrarius est, cum ea plane loquatur in cẽsu ordinario & frequentatissimo, de quo in extrauagan. Calixti & Martini, vt litera ipsius aperte sonat: & præterea interpretatio Mexiæ violat prædict. verba addendo atque supplendo, quæ non sunt in litera & præuertendo ipsius planum sensum, si enim

Universidad de Deusto
Biblioteca

iuris interpretibus liceret verba aliqua legibus addere, vnusquisque pro suo libito inueniret leges, vt probarent quod vellet, quare tenendus non est hic intellectus, sed potius reijciendus, vt asserui vbi supra & post me Olanus in sua Concordia iuris litera. A. nu. 104. nunc addo prædict. suppletionē ad nostram. l. minime posse stare. dum interpretatur illa verba, *Sobre Ju heredad*. scilicet, Quediere: Nam inquit statim lex. *Con condicion que si no pagare à ciertos plazos que caya la heredad en commisso*, Ille ergo qui super suo fundo constituit censum alteri soluendū est qui posuit conditionem vt si certis termi nisipsemet non solueret, fundus caderet in commissum, quo fit, vt in priori specie supra dicta, vt communis existimat. l. nostra loquatur aperte, non vero in ea, quam fingit Mexia, nā qui fundū suum alteri tradit sub cēsu vel pensione emphyteosi annua sibi soluendafruendum (quo casu ipse existimat loqui hanc. l.) non est qui tenetur soluere prędict. censum emphyteoticum, sed imo cui soluendus est: & qui recepit fundum prædict. modo est qui pensionem danti soluere tenetur, sed illa verba, *Si no pagare*, referuntur, Alque pone sobre su heredad algun censo: ergo intelligi minime possunt de dante hæreditatem suam sub cēsu, sed de venditore census super suo fundo penes se remanente.

4 Superuenit nouissime subtilis Albornoz, qui in suo libr. 3. Del arte de los contractos. tit. 2. fol. 111. col. 3. &. 4. & fol. 112. col. 1. inquit forsan se non mentiri si affirmaret legem nostrā postquam fuit condita nūquam vsque adhuc fuisse intellectam à glossatoribus eiusdem, quia est notorium nūquam fuisse seruatam, tandem resoluit eam esse iustam & rationi consentaneam, contrariumque asserentes errare, nisi ea intelligenda foret sicut ipsi eam intelligunt communiter, nępe, Que si el q̄ vēdiere el censo no pagare la quātidad que recibe à cierto plazo, el censo quede perpetuo. Emphyteosis, quia conditio hæc continet expressam vsuram: quare ipse aliter & nouiter dicit legem nostram intelligere.

Nempe, vt conditio hæc del comisso si no pagare à ciertos plazos, non referatur ad solutionem sortis principalis, sed censuum decursorum, & sic q̄ valeat cōditio, vt si census non soluatur biennio terminis cōstitutis sub duscadat in commissum, iuxta priorem sensum communem supra per me adductum: attamē ideo iusta est hæc. l. nostra quoniam secundum ipsum contractus iste census redimibilis habet pactū de retrouendendo, quod præcesit pœnam ita, vt dans pecuniā ad censum videatur emere fundum (super quo constitui debet census) à domino eius cum pacto de retrouendendo, vt quotiescunque pecunia (hoc est) precium sibi reddatur, reddet & ipse fundum, quo extante dominus census remanet perfectus dominus fundi & tanquam rem propriam reddit priori domino ad cēsum, & licet propter pœnam res in commissum ceciderit, nihilominus propter pactum de retrouendendo cui interpositio pœnæ non obest, poterit censuarius eam recuperare: tādem inquit quòd cū in scripturis census, quæ communiter hodie conficiuntur, pactum de retrouendendo sit conditio ipsius census & pars contractus, omnes census prædicti sunt vsurarij absque dubio, quia est conditio contra naturam census, qua censuarius obligatur ad eum redimendum intra certum tempus, hæc in summa ille prolixioribus licet verbis.

Certe omnia hæc dicta (præterquam in eo, quod communem intellectum nostratum supra per me assignatum ad nostrā. l. concernunt) adeo subtilia & delicata sunt, vt mihi in falsitatem notoriam declinare videantur, & ideo cauendum esse à tali doctrina, & vt ita fiat retuli libentissime eā reprobans: quia falsa est.

Et primo fallitur præfatus autor dum affirmat Glossatores cōmuniter intelligere nostram. l. in pacto & conditione appositō solutionis satis principalis, nempe, vt si ipsa intra certum tempus non soluatur census efficiatur perpetuus emphytheosis; nā glossatores nostræ. l. minime eam hoc modo intelligunt, sed vt prædixi in primo intellectu supra assignato, nempe quod prædict. cōditio si non soluerit, &c. apponatur contractui censuali

censuali & referatur ad redditus decursos, nō vero ad sortē principalem: nec poterant eam intelligere prout existimabat ille Modernus; quia illa verba, *Si no pagare*. referūtur necessario ad præcedētia, *Si alguno pusiere sobre Ju heredad algun censo*. Et sic ad censum ipsum quotannis soluendum, hoc est, ad pensiones & solutiones decursas, non vero ad sortem principalem: quam solui præcise intra aliquem terminum minime conuenire potest: quia esset vsura notoria, vt ipse affirmat, qua ratione nec cadere poterat in intellectum vllius sanæ mentis quod lex nostra approbaret huiusmodi pactum nec conditionem contra naturam census, nec aliquis glossator, id proferre auderet in precio & sorte principali contractus mere censualis.

Secundo fallitur in sui noua sententia principali dum existimat atque expresse docet q̄ postquam pœna cōmissi fuerit incursa propter non solutionem redditu um duobus, vel tribus annis, iuxta conditionem contractus, & sic ceciderit res in commissum, posse dominus rei propter pactum de retrouēdendo eam recuperare: nam in primis verum minime est propter prædict. cessationem solutionis pensionis ac census, & sic propter contra uentionem conditionis rem cecidisse in cōmissum: nam quanuis hoc nostra. l. disponat nunquam fuit seruata, nec in praxi admissa hoc in casu, vt ipsemet, recte fatetur & infra referetur: quia huiusmodi pœna cōmissi in contractu censuali est iniqua atque iniusta minimeq̄, exequutioni tradenda, vt supra est dictum. Ponamus tamen rem cecidisse in commissum, veluti in contractu emphyteotico planum est, certe tunc post
5 incursam pœnam minime haberet locum luitio: quia qui cecidit à re, & sic resoluto cō tractu censuali cecidisse etiam videtur à iure & facultate luendi in ipso contractu concessa, quæ est pars ipsius contractus, qui cum sit iam extinctus extincta etiam censetur prædict. facultas in eo concessa, vt latissime resolui in meo consi. 12. per totum præcipuè. nu. 17. & sequentibus. Præterea esto, quod virtute prædict. pacti debitor census posset rem

6 Tertiò, manifestè decipitur idem autor, dum affirmat quod per contractum census dās pecuniam videatur fundum emere cum prædict. pacto, vt quotiescūque sua pecunia reddatur, reddere & ipse teneatur fundum, & quod dominus cēsus remaneat perfectus dominus fundi, & tanquam dominus eū postea reddit ad censum, & quod iuxta hoc pactum de retrouendendo præcedit census; quod prius voluit Palat. Rub. in dict. l. 68. Taur. nu. 2. in versic. est ergo. argum. l. singularia. ff. si cert. pet. & Anto. Gom. in dict. l. 68. Taur. n. 2. versi. ex quibus ego infero. & notat Matienç. in. l. 3. infra eod. titu. 15. hoc lib. 5. Nouæ Collect. Reg. Hoc enim manifeste est falsum, nā per emptionem census non emitur ipse fundus super quo cēsus cōstituitur, nec dominiū eius vllo modo in emptorem census transfertur, sed tātum emitur ius quoddam percipiēdi redditus vel fructus illius fundi vsque ad quātitatem census quotannis soluendi, iuxta veram resolutionem, quam probat noster Couar. lib. 3. Variar. c. 7. nu. 6. in versic. quod item diximus, & latissime omnium Auendañ. respons. 12. per totū. amplians etiam si in contractu dicatur quod venditur dominium directum rei, super qua census cōstituitur, & optime Mercad. in suo Tract. de tratos y contratos. c. de los censos. col. 3. &. 4. fol. mihi. 74. Grego. Lop. in. l. 28.

Universidad de Deusto
Biblioteca

tit.8.glo.A censo.in princip.in vers.sed quid de contractibus. par.5.in contractu enim huiusmodi censuali non transfertur res nec dominium illius directum vel vtile in emptorem census,sed imo id penes se retinet venditor obligatus tantum ad censum soluendum cum hypotheca rei certæ super qua imponitur & obligatione personæ,& aliorum bonorum vt optime declarat Grat.cons.217.& eũ referens Gulier. Rodoan. Genues in Tract. de reb.eccles.non alien.in Rubr.de constitutio.annu.census in reb.eccles. illiusq; vendit. num.6.pag.101.

7 Præterea q̃ fingamus rem venditã statim restitutã censu cõstituto sustineri nõ potest, quia eodem tempore cõtractus & distractus cõcurrere non possunt à quocũq; incipias l.qui sic soluit.cum simil.ff.de.solut.ideo hic circuitus imaginarius est,confictus & simulatus,non verus, vt in terminis nouissime aduertit.doct.Simanc.lib.7.Selectar. interpret. cap.1.num.18.

8 Denique miror quomodo autor præfatus Albornoz,damnauit omnes contractus censuales hodiernos, eo q̃ pactum de retrouendendo sit conditio ipsius census & pars contractus , hoc namque absonum & ineptissimum est,cum potius prædict.cõtractus census redimibilis,seruatis tamen seruandis, sint liciti,vt in extrauagant.Calixti.3.& Martin.5.de empt. & vend.& late per doct.Soto, lib.6.de Iust.& iur.quæst.5.art.1.& sequent. fol.550.& latissime idem probat plures referens doct.Couar.vbi supra,dict.lib.3.Variar. cap.7.num.2.per totum.& Greg.Lop.vbi supra dicens,quòd hæc pars de rigore iuris videtur verior & communior inter doctores, & quòd stantibus dictis declarationibus Papalibus non est amplius disputandum ,& Mercado, vbi supra,Nauarr.Commentarijs ad cap.1.14.quæst.3.num.27.& sequentibus.& Velasc.de iure emphyt.quæst.32.num.9.id, quod hodie motu proprio Summus Pontif. Pius. V. declarauit Ann.1569.super forma creandi census lato. 14. Calend.Februar.

9 Nec illiciti vllo modo dici possunt contractus censuales eo quòd in eis apponatur prædict.conditio pacti de retrouendendo,pactum enim hoc non habet eum sensum,quẽ præfatus Modernus exprimit, nempe, quòd cẽsuarius obligetur ad cẽsum ipsum redimẽdum intra certum tempus,hoc enim si ita cõueniret vsurarium esset,vt in prædictis extra uag.cauetur,& probat late doct.Soto vbi supra,artic.3.fol.558.& Nauar.vbi supra,sed id expresse continet, vt quotiescunque venditor census obtulerit reddideritque emptori eiusdem sortem principalem cum redditibus decursis census sit sublatus & fundus super quo constituitur cæteraque bona venditoris illi subdita atque hypothecata libera ab eo remaneant,quod nedum male non sonat, verum iustissimum est & approbatum per summos Pontifices prædictos,& tenent Soto & Nauar.vbi supra.

Nec etiam est dabile,vt pactum hoc de retrouendendo censum ipsum præcedat & sit distinctum ab eo,vt perperã prædict.Modernus asserebat cum semper & nũc apponatur in eodem cõtractu sitque ei cõtemporaneũ. Præmaxime quia hoc ipsum præsupponit significatio propria ipsius pacti de retrouẽdendo,retro enim vendere præsupponit primã venditionem & sic constitutionem census & in terminis q̃ iste contractus census cum conditione de retrouẽdendo sit licitus dum tamen in contractu census dicatur quòd sit in facultate debitoris censum illum amouere soluendo precium quandocunque voluerit,tenet alios allegãs doct. Castill.in.d.l. 68. Taur.glo.final.vltim. quæst.

Et fictio,quam ille inducebat, nempe, q̃ dans censum videatur emere fundum cum pacto de retrouendendo,& sic efficiatur dominus & tanquam dominus perfectus illius reddit eundem censuario ad censum & quòd hoc modo pactum de retrouendendo præcedat censum , ac per consequens quanuis fundus propter censum non solutum certis annis cadat in commissum,iuxta conditionem contractus, virtute tamen dict.pacti,cui non derogatur per commissum,possit censuarius oblato precio rem recuperare falsa est & ex proprio capite nullo iure fundata, quoniam vt prædixi per emptionem census nõ emitur ipse fundus sed ius percipiendi redditus vel fructus

fructus illius fundi vsque ad quãtitatem census quotãnis,soluendi & quanuis dicta fictio iuridica esset, adhuc tamen cum prius agatur 11 de emptione census non posset dici pactum de retrouendendo præcedere ipsum censum sed vtrũque eodem tempore cõcurrere cum ad eundẽ actũ conficiendũ tendat, nempe, cõstitutionem census: imo verius posset dici,si aliquid eorum præcesset, esse census Tractatum,quod principaliter agitur,& ideo id esse attendendum,l. si quis neque causam. cũ simil.ff.si cert.pet.& nouissime post hæc iam diu scripta præfatũ Moder.in supra dict. nominatim reprobat noster Concanon.Mag.Palat. libr.4.de contract. & restit.c.6.pag.303. & sequentib.

Superest igitur, vt priorem supra relatum & sic communem intellectum literalem nostræ.l.regiæ approbemus, vt ea loquatur in pœna commissi apposita in mero contractu censuali consignatiuo & ideo contineat rigorem, cum pœna cõmissi in hiscensibuscon- 10 signatiuis sit iniusta & iniqua : quamobrem in praxi nunquam fuit accepta nec obseruata dispositio nostræ.l. sed eo tantũ casu vbi census perpetuus cõstituitur absq; redimendi pacto, & res super qua cõstitutus est ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit, alioqui benigno quodam iure nunquam obtinet is, qui rem iure & ratione cõmissi reddi sibi postulat, facile enim res redit ad suam naturã & sic ad dominũ priorem cuius fuerat, qui eam dedit prædict.conditione, vt potuit , vt deduxi post alios, quos retuli in dict.meo Tract. de Iuramento Confirmat.dict.c.31.num.10.sequitur Velascus de iure emph.quæst.32.n.31.& post me idẽ probauit Olanus in sua Cõcordia iuris litera. A. num.97.fol.23.& Matienç.in hac.l.1.titu.15. lib.5.Nouæ Collect.Reg.glos.2.num. 4. dicens hanc praxim maximam habere æquitatem, & ipsius etiam eum esse testem, quam practicam iustam iuridicamque censet,quanuis repugnet verbis dict.l.68.Tauri,ibi: *Si alguno pusiere sobre su heredad*. Didac. Per. in.l.2.titul.2.libr.8.Ordinam. veter. pag.36. & ita est tenendũ quicquid cõtra velit Ioan. Garsia Galec.de expens.& melior.cap.9.nu. 64.& sequentibus.

11 Qua ratione & l.nostra,procedet in censu emphyteotico perpetuo redimibili, vt bene probat Mexia,vbi supra,num. 36. nempe, in.d.l.regia, De los terminos,& in pragmatica taxæ panis, conclusione.6.num.124. dixi in dict.1.parte de Iurament. Confirmatorio, cap.31.num.10.in fin. & in dict. meo consil. 12.num.2.

¶ Finis. 168. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *VEnditor domus vel fundi, super quo erat prius constitutus annuus census redimibilis si emptor id ignorabat,an postea ob id rescindatur? & nu. sequentib. resoluitur negatiue.*

2 *L.63.tit.5.part.it.5.intellectus,& num. 4.& 5.*

3 *Emptor non tenetur soluere precium: quousque res empta liberetur ab hypoteca super ea imposita vel contracta,ad quod emptor principaliter etiam agere potest.*

L.2.&.3.tit.15.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. CLXIX.

1 VEro,an venditio domus vel fundi alteriusve rei immobilis super qua erat cõstitutus annuus cẽsus redimibilis rescindatur , si emptor id ignorans tempore contractus venditionis,postea sciat & petat rescindi prædict.contractũ,sibiq; reddi preciũ,quod soluit, vel se liberari à precio conuẽto soluendo,vel parte ipsius non soluta & ab obligatione à se facta super eo? & quidem pars affirmatiua vera videtur ex hac.l.2. tit.15.lib.5.Nouæ Collect.Reg.quæ habet,vt vendentes & imponentes censum annuum

vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

vel tributum super bonis suis teneantur declarare censum priorem constitutum super eisdem bonis sub pœna dupli, & ꝙ de nouo idem census constituatur & sic annullatur secũdus census: nam si vendens, secundũ cẽsum annũ ex quo non trãsfertur dominiũ rei, sed tantum vẽditur ius quoddã percipiẽdi ex redditibus fundi, vt supra est dictum in quæstione proxime præcedenti, tenetur sub prædict. pœna manifestare priorem, à fortiori ad idẽ tenebitur vendens proprietatem & possessionem eiusdem fundi & transferens simul in emptorem per traditionem dominium directum & vtile sub eadem pœna, nempe, dupli precij recepti, secũdo pro eadẽ parte facit. l. 2. statim sequés disponens, vt omnes cõtractus census registrentur seu describantur in quodam libro publico intra terminum sex dierum & quòd alias fidem minime faciant nec iuxta eos iudicetur, &c. cuius legis ratio ea sola esse potest atque est, vt hoc perueniat ad notitiam, secundi emptoris census & sic ne ignari decipiantur, si ergo hæc notitia deficiat, quia venditor minime declarauerit, secundo emptori priorem censum, nec descriptus ille sit in libro publico, vel forte non sit liber publicus vbi census describantur, non debet remanere in damno secundus emptor ignarus, quinimo venditor tanquã culposus imo dolo nõ carens si forte sciebat priorem censum eũque non manifestauit in hoc puniri debet, vt patiatur rescissionem sui contractus venditionis rei.

2 Tertio pro hac eadẽ parte allego expressiorem l. 63. tit. 5. p. 5. quæ ita se habet. *Casa ò torre que deue seruidumbre à otro ò que fuesse tributaria vendiendo vn hombre à otro callando el vendedor è no le apercibiendo de ello à aquel que la compra, por tal razon como esta, puede el comprador desfazer la vendida, è es tenudo el vendedor de tornarle el precio con los daños è menoscabos que le vinieſſen por esta razon:* Quæ lex in hac sua principali decisione procedit etiam si venditor sit ignorans illius tributi, ad huc enim rescissio cõtractus habebit locum licet hoc casu ad damna & interesse minime teneatur cum sit ignorans, sciens autem ad vtrumque tenebitur, nam licet attento iure communi tantum agi posset hoc casu ad interesse, vt in l. 1. §. 1. & in l. Iulianus. §. Iulianus. ff. de action. empt. & sic venditor ignorans teneatur quanto minoris propter seruitutẽ vel tributũ emptor emisset rem, in quo comprehenditur, vt etiam si pro nihilo emisset, vel nullo modo emisset venditio rescindatur & totũ preciũ repetatur, vt in. l. illud. §. minus. ff. de tribut. declarat Salic. in. l. si minor. ff. de action. empt. & in terminis tenet Gregor. Lop. in dict. l. partitæ. in glo. Vendedor. refert & sequitur Didac. Perez, in Rubr. tit. 2. lib. 8. Ordinam. fol. 29. attamen attento eodem iure communi & dict. l. regia. erit in electione emptoris, an velit stare emptioni & agere ad interesse, vt in dict. iuribus, vel eã dissoluere, vt in dict. l. 63. ita resoluit Gregor. Lop. ibidem in glos. desfazer, quam sententiam sequitur Ant. Gom. 2. Tom. c. 2. n. 45. col. final. illius num.

His tamen non obstantibus contraria sententia verior est & tenenda in terminis nostræ quæstionis, imo quòd venditio rei immobilis rescindi non debeat ob censum redimibilẽ prius constitutum super illa re, emptori eiusdem non manifestatum, itaque emptor ipse hoc petere non poterit sed tantum vt res illa liberetur à prædict. censu, sicque vt venditor condemnetur, vt intra certum breue tempus arbitrio iudicis assignandum census redimatur, & soluantur census redditusq; decursi & decurrendi vsque ad actualem redemptionem cẽsus principalis, ita vt res prædict. libera remaneat ab illo onere & tributo.

3 Nam si aliquis emat rem alteri hypothecatã talis emptor etiam si res sibi tradita sit non tenetur soluere precium venditori nisi prius res liberetur à prædict. obligatione & hypotheca, ad quod etiam dictus emptor principaliter agere potest, scilicet, vt res liberetur, vt est text. & ibi notant glo. Bart. Bald. & Salic. in. l. ex prædijs. C. de euict. & similiter dictus emptor agere potest ad id, quod sua interest dictam rem sibi venditam nõ fuisse, nec esse alteri obligatã, vt in. l. si rem meam. & ibi

ibi Bart. ff. de solut. & Angel. per tex. ibi in. l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebell. vt ibi refert & sequitur Alex. & Anton. de Fan. in Tractatu de pignor. in primo membro. 5. part. principalis. num. 24. vbi quid quando hypotheca non est pura sed conditionalis: ergo, cum ex venditione census contrahatur hypotheca

4 quædam irregularis rei, vel rerum super qua, vel quibus census constituitur, vt constat ex traditis per doct. Couar. lib. 3. Var. resol. c. 7. n. 6. & 7. col. penult. & final. Et præterea census hic sit redimibilis ad voluntatẽ venditoris, & sic onus hoc & obligatio siue hypotheca tolli possit & libera res effici facto ipsius venditoris cõsequens est, vt tantum resarcia tur emptori, quantum abstulit taciturnitas census tempore venditionis rei, nempe, vt libera res efficiatur, quæ tamen libertas non affuit à principio, quo medetur dãno emptoris, nam si ipse allegauerit se tãquam liberam rem emisse alias non empturum si sciret prædict. censum, eo sublato atq; extincto cessabit hæc allegatio. Præterea si venditor sciens fuerit tenebitur ad damna & interesse emptori, si quæ subsequantur vel subsequuta fuerint eidem ob non factam declarationem dict. oneris vel census, iuxta superiorem doctrinam: hac igitur satisfactione indemnis & securus remanebit emptor, ideo non oportebit nec iustum est contractum venditionis rei rescindi & ita vidi, secundum hanc opinionem in praxi pronuntiatum & obtẽtum fuisse in Regali Cancellaria Pinciana.

Non obstant. l. 2. & 3. huius titul. 15. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. in contrarium pondera tæ hæ enim leges non loquuntur in nostro casu nec in nostri termini & cum sint pœnales nõ sunt extendendæ nec trahendæ, ad aliũ casum extra eũ in quo loquũtur, vt in. c. odia restringi. cum similib. de regul. iur. in. 6. nũquamq; vidi dispositionem dictarum legum in vsu esse nec in praxi admitti nec librum publicum fieri nec esse in quo census describantur, quare & si quam plurimas exequutiones viderim factas virtute contractuũ censuum decursorum, nusquam tamen vidi allegari in oppositionibus earum eos non fuisse descriptos in præd. libro ideoque non valere, iuxta dict. ll. nec ob id exequutiones prædict. annullari, quanuis Matienç. in hac. l. 3. glo. 3. dicat praxim admisisse, vt nostra lex intelligatur in venditione census dumtaxat vt debeat registrari in libro publico non verò de venditione ipsius rei.

4 Non obstat etiam dict. l. 63. tit. 5. p. 5. quæ fortior videtur contra hanc nostram sententiam, nam eam intelligo in re, tributo vel censui perpetuo subiecta atque onerata, secus si census sit redimibilis: hoc que colligo ex verbis eiusdem. l. dum æquiparat seruitutem & tributum in proposito, nã quemadmodum regulariter & à communiter accidentibus seruitus est perpetua, ita etiam tributum in casu eiusdem. l. perpetuum esse debet intelligi: quod ratione corroboratur, nam re tributo perpetuo subiecta æquum est vt ob id venditio rescindatur cum alio modo integrè satis fieri non posset emptori læso, quanuis si ipse eligat hoc casu resarcionem potius damnorum & interesse quam cõtractus rescissionem fit audiendus, vt modo dicebamus: at in re tributo & censui redimibili subiecta cessat prædict. ratio cum ab eo tributo & censu liberari facile queat ad voluntatem venditoris, quare nimirum si diuersum ius inter hos duos casus statuatur, & quia in dubio in quãtum possibile sit sustineri potius debet contractus quam rescindi vt actus valeat & non pereat, vt in. l. quoties. cum similib. ff. de reb. dub. Præterea res tributaria, de qua loquitur dict. l. partitæ in potiori significatu accepta & secundum subiectam ibi materiam rescissionis contractus debet intelligi de re perpetuo tributaria non vero de illa, quæ ad tempus vel ad voluntatem debentis tributum tributaria tantum est ne detur amplior locus rescindendi cõtractus quãdoquidem si de hac vltima actiã intelligeretur sæpe ac sæpius lites in iudicio agitarentur super rescisione similium contractuum cum crescentibus quotidie hominum necessitatibus atq; inopia frequenter census redimibiles vendantur & super rebus immobilibus cõstituantur, raroq; venditionem rei immobilis continget fieri, quæ non sit prius onerata huiusmodi censibus redimibilibus: & in dubio, an annuus cẽsus

Universidad de Deusto
Biblioteca

sus intelligatur perpetuus vel redimibilis videdus est latissime doct. Couar. libr. 3. Variar. resol. cap. 10. n. 5. per totum, vbi plures casus constituit, & an contractus censualis vel emphyteosis in dubio sit iudicandus videdus est late id agés Velascus de iure emphyt. quæst. 32. num. 35. nihilominus quo ad nostrum propositum attinet res est expeditior, quia dict. l. partitæ. non agit de censu, sed de re tributaria, quæ in potiori significatu, & iuxta subiectam materiam & rationi cõgruentius accepta potius in perpetuo tributaria quam alias intelligi debet ex supra dictis.

5 Ac eisdem rationibus intelligo dict. l. partitæ. procedere tantum in re specialiter tributaria, vt ex mente verbisque eiusdem constare videtur, secus vero si generali oneri vel hypothecæ census vel tributi subnixa sit, tũc enim sufficiet cautio cum hypotheca bonorum vel fideiussione de conseruando indemnem emptorem à prædict. generali obligatione, quandoquidem dict. liberatio præstari non posit cum census est perpetuus, quia ille cui debetur nollet consentire, vt liberetur ex his, quæ in obligatione seu hypotheca cõditionali tradit Ant. de Fano, vbi supra, quæ hic quoque vrgere videntur quandoquidem census vel tributum est specialiter constitutus super alijs bonis in quibus ad petitionem secundi creditoris prius agi oportet quam in bonis generaliter obligatis argum. l. quanuis, La segũda. C. de pign. & quæ late tradit doct. Couar. lib. 3. Variar. resol. c. 18. per totum & doct. Molin. lib. 4. de Hispan. primogen. c. 7. num. 20. & sequentibus. quæ si hoc casu locum non habeant, habebit tamen dispositio tex. in Auth. hoc si debitor. C. de pign. & l. 14. tit. 11. part. 5. cum hypotheca generalis adiecta contractui census sit ordinaria, vt tenet doct. Couar. lib. 3. Variar. resol. c. 7. n. 7. prope fin. versi. quod si ad solutionem.

¶ Finis. 169. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Redditus perpetui absque pacto redimendi emi iuste possunt soluendi in frumento, vino, oleo & similibus, item & redimibiles super re propria in alium translata in prædict. rebus soluendi.*

2 *Hoc fallit quoties in fraudem. l. regiæ. 4. titul. 15. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ, id fieret, vt in exemplo hic posito.*

3 *An resolutio posita supra dict. num. 1. procedat etiam quoties res immobilis prius venditur certo quodam precio postea vero dum precium prædict. non soluitur, pensio soluenda in prædict. victualibus, cõstituitur quæstio difficilis & late examinata, resoluitur negatiue.*

L. 4. tit. 15. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXX.

QVæro circa. l. 4. titul. 15. libr. 5. Nouæ Collect. Reg. decidentem vt census redimibilis constitui non possit soluendus in pane, vino, oleo & similibus, & cõstitutus & constituendus in prædict. rebus reducatur in precio eius à principio dato ad respectũ quatuordecim millium vnũquodque milliarium redditus, vt in pecunia soluatur & non in prædictis rebus, an huius l. dispositio & prohibitio cõprehendat census perpetuos irredimibiles? & quid dicendũ sit in censibus cum pacto redimendi super propria re, quam quis in alium transfert per contractum census ea lege, vt sibi quotannis soluantur tot frumenti mensuræ, vini vel olei, redimẽdi facultate cõcessa, quoties certæ pecuniæ quãtitas soluta fuerit? & profecto in his quoq; casibus locũ habere. d. l. regiã verba & ratio finalis ipsius expresse insinuare videntur ibi, *Se han seguido y siguen grandes inconuenientes en daño y graue lesion de los que ansi con necessidad los hã puesto y ponen, fue acordado, &c.* Loquitur enim lex de damnis, quæ ex impositione censuum Modernorum, Al quitar se han seguido y siguen, quoties solutio eorum fieri debet in pane, vino & oleo & similibus, quare his cupiens mederi præcipit, quod supradictum est hæc autem damna eadem sequentur ex constitutione census perpetui irredimibilis, item & redimibilis super re propria in alium trãslata, quod patet, quia ideo lex nostra prohibet dictos census redimibiles in pane vino, &c. soluendis, quia harum rerum precia in republica frequentissime augentur & variantur, nec potest certum precium certaue æstimatio tempore emptionis fieri: & ideo aptior est ad excessum iusti precij & ad deceptionem, hæc emptio quam illa, quæ de numaria præstatione tractat: quæ ratio licet sufficiens nõ sit, vt omnino hic cõtractus dãnetur, ea tamen persuasit huius legis permutationem lege hac fieri, secũdum doct. Couar. lib. 3. Variar. resol. cap. 10. nu. 3. vbi refert ex Carol. Molin. & Rupellan. eadem ratione læpissime Parisiens. senatum arrestis & decretis idem prope statuisse, hæc autem ratio militat in duabus speciebus supra enumeratis de quibus est nostra quæstio, ergo idem ius statui debet in eis.

Nihilominus tamen cõtrarium in terminis de quibus agimus verius mihi videtur & tenendum, imo & non obstante nostra hac. l. redditus perpetui absq; pacto redimendi emi iuste possint, soluendi in frumento, vino, oleo & similibus: itẽ & redimibiles super re propria in alium translata in prædict. rebus soluendi, quoniam legis nostræ decisio, quæ contraria videbatur tantum agit in censibus redimibilibus pecunia accepta super re propria soluere debentis ipsum censum constitutis apud eundem remanente, vt constat ex eadem ibi, *Que los censos al quitar, &c.* Vnde cum sit decisio noua & exorbitãs (quia de iure cõmuni contrariũ tenebat Ioan. de Anan. in. c. in ciuitate. de vsur. quem & Couar. lib. 1. Variar. resol. c. 15. nu. 11. ad hoc refert Olanus, in sua Cõcordia iuris lit. A. nu. 94. notãs eam Antinomiam inter ius commune & regium) extendi nõ debet ad alios casus de quibus non loquitur, argumento. l. si vero. §. de viro. cum similibus. ff. solut. matr. in præd. ergo speciebus, de quibus est nostra quæstio locũ habere nõ debet lex hæc regia cũ sint diuersæ ab ea, in qua ipsa loquitur, & in terminis quãuis aliud agens ita tenet doct. Couarr. lib. 1. Variar. resol. cap. 10. num. 11. quam sententiam probo.

Non obstat fundamentum supra in contrarium adductum, nempe, quòd in hisce casibus militet eadem ratio, quoniam cum simus in correctorijs & ea in specie non sit expressa in lege extensio, locum non habet, iuxta tradita per gloss. & doct. in Authen. quas actiones, præcipue per Iaf. ibi num. 21. C. de sacrosanct. eccles. nec enim lex nostra prouidere voluit, nisi in casu de quo nuncupatim loquuta est, censuũ enim perpetuorum pretium minime constituit, nec solutionem eorundem inter partes in quibus, nempe, rebus soluendi sint conuentam commutauit: nec prætereà id fecit in qualitate pẽsionis soluendæ ex re in alterum translata ad censum, sed tantum in redditibus in victualibus soluendis propter precium pecuniariũ pro censu redimibili constitutũ vel constituendũ, solutum vel soluendum: seruanda igitur est in suo tantum casu; & prætereà vbi in fraudem eiusdem nostræ. l. alius contractus simularetur nempe, vbi constituere debens prædict. censum super fundo suo, in prædict. victualibus soluendum quotãnis Petro ob precium pecuniarium ab eo soluendum, prius eidem Petro, eundem fundum simulate vẽderet vel donaret ad hoc vt idem Petrus in fraudẽ nostræ. l. eum statim redderet atque transferret eidem priori domino sub certa pensione annua redimibili in pane, vino, oleo, vel similibus soluenda, vt hac fraude admissa fugere nitentur casum proprium nostræ. l. tunc enim constito de prædict. fraude & simulatione vel simili, haberet locum nostræ. l. decisio atq; prohibitio, vt cauetur in. l. 5. statim sequenti. & sic limitanda erit hæc nostra præcedens sententia in modo relato exemplo & similibus vbi aliquid in fraudem legis fieret nec ratio finalis nostræ. l. quæ restricta est ad casum tantum de quo agit, nempe, quãdo quis super rebus propris immobilibus censum

2

Universidad de Deusto
Biblioteca

sum quotannis alteri soluendum constituit in pane vino oleo & similibus precio pecuniario à principio ob id accepto, militat in nostræ quæstionis speciebus: quia præterquã quod ipsæ diuersæ sunt, in casu nostræ legis censum cõstituens necessitate pecuniarũ coactus, & vt sibi præsenti pecunia data subueniat eum in prædict. victualibus soluendum promittit atque constituit, indeque ingentia inconuenientia sequuntur in damnum & læsionem ipsius, vt inquit nostra. l. in verbis supra relatis. At vero in secũda specie nostræ quæstionis census non constituitur pecunia data, sed res immobilis alteri ad cẽsum & pensionem annuã redimibilem iuste conceditur: sicque non pecuniarum cupiditate nec necessitate, sed quia sic expedire videtur id fit: in priori vero specie nostræ quæstionis omnino cessat ratio huius. l. quæ in censibus redimibilibus agit: nos vero in præfata prima specie, in irredimibilibus perpetuis.

3 Sed an præfata nostra sententia procedat non solum in casu, quo loquuti sumus in secũda specie nostræ quæstionis, nempe quando alteri datur res immobilis sub pẽsione & censu annuo redimibili tamẽ in prædictis victualibus soluendo: Sed etiam vbi prædict. res ad pẽsionem tradita, prius certo quodam precio pecuniario venditur, postea vero in eodem etiam cõtractu vel instrumento, vel alio seorsum dum preciũ nõ fuerit solutum pensio soluenda in prædict. victualibus constitueretur: ingens dubitatio est: nam videtur primo hoc quoque casu nostrã sententiam procedere vt in eo nempe lex nostra locum nõ habeat ex eisdem supra dictis rationibus; quæ hic quoque concurrere & militare videntur, lex enim nostra tantum loquitur in censibus consignatiuis, modernis, quos subdit constituunt super suis bonis precio statim pecuniario accepto in prædict. victualibus soluendis, vt constãt ex eius serie, ibi. *Porq̃ somos informados q̃ de los censos al quitar, q̃ de pocos tiẽpos aca nr̃os Subditos hã puesto sobre sus haziẽdas y heredades, &c.* & ibi, *se reduzga el dinero q̃ se ouiere dado por el censo de los tales cosas, &c.* Quod cessat in nostro præsenti casu, nam in eo census non constituitur super rebus soluere eum debentis, nec precium pecuniariũ pro eo statim soluitur, sed res venditur & traditur certo precio, & in defectum solutionis ipsius certa annua pensio pro eo quotannis domino rei soluenda à recipiẽte in victualibus constituitur redimibilis pro eodem precio: ergo cessare debet. l. nostræ dispositio.

Secundo hæc eadem pars probatur. Nam nihil interesse videtur quod initio cõtractus vẽditio rei celebretur certo quodam precio constituto, vel quod idem postea assignetur in facultate redimendi, vtroque enim casu de mente contrahentium constare videtur volentium rem illam dict. precio æstimare quanuis diuersis vijs id fiat, sed quoties à principio precium non constituitur, sed res simpliciter datur sub certo annuo censu quotannis soluendo in victualibus, sed cum facultate redimendi non habet locum eo casu nostra. l. vt supra resoluimus: ergo, nec in hoc de quo modo agimus locum habere debet. Nihilominus tamen in hoc posteriori casu, nempe quando res, certo quodam precio pecuniario venditur hac adiecta pactione, quod interim dum illud precium non fuerit solutum emptor certum annuum censum in prædict. victualibus venditori soluat, cõtrarium verius credo, imo quod locũ habeat. l. nostræ decisio: tũc etenim proprie & vere fit vẽditio precio designato, secundũ primam atq; præcipuam cõtrahentium intentionem, & ratione illius precij interim dum non fuerit solutũ secundario cõstituitur redditus soluendus quotannis domino tradẽti in prædictis victualibus, qua in specie magis accedimus ad terminos seu potius ad veram & substantialem rationem nostræ. l. quam in priore, in qua constituimus nostram hãc de re principalem quæstionem: sicque hæc erit altera & secunda limitatio ad nostrã principalem sententiam, quam supra tenuimus in dict. quæst. principali. Prima enim fuit vbi in fraudem nostræ l. alius cõtractus simularetur, vt in exemplo supra posito, & similibus. Secunda est, quam prædixi modo, de qua nunc agimus, nempe,

quando

quando res certo quodam precio pecuniario venditur hac adiecta pactione quod interim dum illud precium nõ fuerit solutum emptor certum annuum censum in victualibus venditori soluat: his enim duobus casibus non procedit nostra principalis sententia negatiua, supra probata & defensata. Sed potius in eisdem nostræ. l. regiæ decisio ampliatur atque seruanda erit: in casu enim huius secũdæ limitationis nostræ sententiæ ex variatione & augmento precij valoris horũ victualium læsio grauis sequi posset in preiudiciũ debitorũ, ideo redditus hi reduci vel iure optimo debent ad pecuniam ad rationem vnius milliarij soluẽdi in pecunia numerata pro singulis quatuordecim milliaribus præcij eiusdem rei constituti: & quanuis in hac specie nullum precium in pecunia numerata solutum fuerit, sed res immobilis eodem precio æstimata vendita atque emptori tradita, attamen cum æstimatio in iure in dubio inducere soleat emptionem, vt in. l. quoties. cum materia. C. de iure dot. & præterea hic nuncupatim celebrata fuerit consequẽs est, vt tanquam pecunia debeat reputari eadẽ res, & sic succedit loco precij, quo ipsa æstimata fuit & tradita: cõueniunt igitur & hoc casu verba legis nostræ, ibi, *Se reduzga el dinero que se ouiere dado por el censo de las tales cosas*, &c. Nam cum res loco precij & eo æstimata data fuerit precium, & sic pecunia precij potest dici datum illudq̃ reduci debet ad rationem quatuordecim milliũ pro milliario, & sic remanet satisfactum primo fundamento in contrarium supra adducto. Secundum etiam nõ obest, nempe non esse differentiam inter casum huius secundæ limitationis, & casum nostræ sententiæ in quæstione principali: quia in vtroque videtur de mente contrahentium constare volẽtiũ rem certo precio æstimare, &c. Nam respondeo q̃ in priori specie nostræ sententiæ nempe cum rem meam immobilem vt fundum alteri cõcedo & trado ad cẽsum annuũ in prædict. victualibus soluendum cum pacto redimendi nulla fit venditio, nec æstimatio ipsius rei quandoquidem precium pro ea non cõstituitur, sed ipsa ad cẽsum cõceditur, argum. tex. in. §. precium. & in. §. item precium, cum similib. Instit. de empt. & vend. & in. §. adeo. Instit. de locat. & coduct. & sic merito q̃ in hoc casu locũ non habeat. l. nostræ decisio, vt supra resoluimus cum mens, nec verba eius non cõueniant. argum. l. 4. §. toties. cum similib. ff. de damn. infect. nec precium constitutũ in pacto redimendi emptionem inducit eiusdem rei, nam illud pro onere illo census redimendo potius assignatur quã pro ipsa re principaliter emenda cũ ipsa initio nõ vẽdita, sed ad cẽsum cõcessa fuerit. At vero in secunda specie & sic in casu secũdæ limitationis nostræ principalis sententiæ resipsa à principio precio cõstituto fuit vẽdita quo casu militat ratio nostræ. l. verba q̃, eius cõueniũt, vt prædixi & ideo ipsius dispositio locũ habet: nihilominus res difficultatem habet, sicque erit locus deliberationi in casu prædict. 2. limitationis. Hodie tamen noua lege lata ad reg. Galleciæ, supra dict. q. in specie census perpetui non redimib. in fructibus. soluendi decisa est per nostrum inuictiss. Reg. Philipp. Dada en el Pardo, à. 18. de Octubre, de. 1573. ante Antonio de Eraso. Verba dict. Nouæ legis, ita se habent. *Don Phelippe, &c.* ibi, *Y mandamos que todos los censos y tributos que en el dicho reyno de Galicia se ouieren assi puesto y fundado por qualquier persona dende el dicho año de. 534. a esta parte, en pan vino, y otras qualesquiera cosas de las suso dichas, cuyo valor reduzido à su comũ precio que tenian, al tiempo, y en los lugares que se fundo el dicho censo salian a razon de a. 14. mill, al millar, y dende abaxo, que los tales censos que assi se ouieren fundado y fundaren de aqui adelante, se paguen a razon de mill maravedis por cada. 14. mill de los que ouiere dado el comprador, y sin embargo q̃ en las dichas escripturas q̃ dello se otorgarõ, o ouierẽ otorgado fuenẽ ser censos perpetuos, se ayan de juzgar por cẽsos redimibles, y como tales se puedan juz-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

gar pagando la suerte principal, y en todo se juz gue por las leyes q̃ hablã en los censos redimibles. Y los que salieren a mas precio de los dichos. 14 mill, al millar como no lleguen a. 20. mill, queriendolos la parte del deudor reduzir y pagar por ellos a razon de. 14. mill, al millar lo pueda hazer, y los tales censos se tengan y juz guen por redimibles, aunq̃ la escriptura los llame y nõbre perpetuos, quedãdo su derecho a saluo al dicho deudor que esto no quisiere para seguir su justicia cõtra el señor del censo, sobre el engaño e iniquidad del tal contrato como viere que le conuiene. Et ibi, quid censendum sit de redditibus decursis prout literam totã. d. l. refert Ioan. Garsi. Gallecus de expens. & melior. c. 9. n. 75. fol. 81. ex cuius litera satis colligitur nostra. l. de Madrid. d. Ann. 1534. nõ habere locũ in censibus perpetuis irredimibilibus in fructibus soluendis quorum valor cõsistit tempore & loco contractus attingit modum vnius pro. 20. vt rectè prædict. autor ibi probat. n. 77. & quanuis. l. illa particularis illi regno Galleciæ videatur in his quoq; regnis Castellæ & Legionis obseruanda videtur: quia ratio eiusdem generalis est: & quia cũ rex rescribit vni prouinciæ omnibus rescribere videtur iuxta doctrinã Bart. in. l. 3. §. interdicere. n. 3. ff. de interdict. & releg. præcipue cum. d. l. noua. versetur circa interpret. nostræ. l. regiæ, de qua agimus.

¶ Finis. 170. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *ANnuus cẽsus redimibilis, an pro minori precio vendi constitui ve possit quam ad rationem quatuordecim pro vno? quod non.*

Eadem. l. 4. tit. 15. lib. 5.

QVÆSTIO. CLXXI.

1 QVærocirca eandem. l. 4. titu. 15. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. an ex ea cẽseatur prohibitũ quo minus cẽsus pecuniarius redimibilis pro minori precio possit emi quam quatuordecim dãdo, scilicet, duodecim aut decem pro vno annuo leuando, quẽadmodũ in multis locis passim huiusmodi cẽsus emi solebãt, & frequẽtissime apud Hispanos in prouincia Betica & alijs, quæ vltra tagũ Granatensi prætorio institutione regia parent & subsunt, annui redditus redimibiles cõstitui solebant ad rationem decimę: eaq; constitutio illius senatus sententijs læpissime cõprobata fuit propter cõmunem hominum æstimationem, vt testatur doct. Couar. lib. 3. Variar. resol. cap. 10. num. 2.

Et videtur hoc non esse prohibitũ hac nostra. l. regia, ipsa namq; non precium certum censibus emẽdis & in pecunia numerata soluendis imponit, sed census fructuarius ad certam, quã præduximus formam reducit, quæ tamen sunt diuersa, intentiõ autem Principis an eadẽ fuerit in casu nostræ quæstionis, quæ in casu decisio in hac. l. non cõstat, nec ex verbis eiusdem satis aperte colligitur, ideo non esse damnãdos, qui census nouos pro precio in loco illo cõiter currente emunt siue quatuordecim, siue duodecim, pro pensione vnius soluenda cõiter dentur in proprijs terminis tenet doct. Medin. in suo. C. restit. c. de censib. fol. 178. col. 3. addens q̃ esto esset illa principis intentio veteres census & nouos in precio æquare, est tamen tam frequens in multis locis in oppositum consuetudo (quã nec princeps latet, nec illi remittitur) adeo vt merito præsumatur principis mentem nõ esse talem cõsuetudinem prohibere, sed libere id permittere & concedere. Accedũt præterea huic sententiæ aliæ duæ rationes, quas ei assignauit doct. Couar. vbi supra. n. 3. præfatus apud nos hanc esse non leuem controuersiã. Rursus pro contraria parte imo quod lex nostra vtrũq; prohibeat, & sic q̃ ea attenta nõ possit emi, nec cõstitui census annuus redimibilis etiam in pecunia minori precio quã quatuordecim milliaribus q̃ vnoquoque milliario, facit nostra. l. 4. nam ipsa sanxit, vt redditus annei cõstituti in frumento, vino, oleo, & similibus cum pacto redimendi reducantur ad rationẽ vnius pro 14. quod referendum est ad precium, quo empta fuit ab initio ea annua præstatio: ergo istud precium vnius pro. 14. definitur in nostra. l. Præcipue q̃ in precibus Principi oblatis generaliter continebatur, hoc nẽpe modo ita oportere statui, ne quis consequatur pro quatuor decim vltra vnũ, nec in gallinis, nec in alijs rebus: vnde cõstat Legislatoris intentionem eã fuisse, vt annui redditus iusto precio æstimarentur ad rationem vnius pro quatuordecim, ita considerauit nostram. l. doct. Couar. vbi supra dict. n. 3. qui tãdem neutram harũ sententiam eligere videtur, præcedẽtem tamen vltimo loco refert sicque cum ea remanere videtur, nostra tamen hæc sententia secunda, hodie nouissime approbata est. l. regia lata à nostro inuictissimo Rege Philippo huius nominis Secundo, en Madrid. Anno. 1563. nempe. l. 6. quæ est finalis huius tit. 15. lib. 5. Nou. Collect. Reg. vbi expresse disponitur, vt in posterum census redimibiles minime constituantur minori precio quam 14. pro quolibet milliario, & alio antea constituti ad hoc idem precium reducãtur: sicq; amplius de hoc non erit disputandum: quia cessant omnino fundamenta contrariæ partis, & ita per. d. l. 6. tenet ibi Matienç. glo. 2. num. 1. quinimo ante hanc. l. asseuerat Couar. dict. c. 10. nu. 2. ad fin. quod sibi semper iustior visa fuit horũ redditũ redimibiliũ æstimatio ad rationem duodecimæ, vel quatuordecimæ, qua Hispani vltra Tagũ vtuntur frequentius, hoc est, citra Tagũ (loquitur enim Couar. viuens in illo Regno Granatens.) tametsi, nec omnino damnet eam, quę ad decimæ rationem constituitur, hodie tamen per præd. nouam. l. indistincte in omnibus partibus horum regnorum præcipitur, quod dictum est, non obstante consuetudine loci vel prouinciæ.

¶ Finis. 171. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *CEnsus emphyteoticus super re quam quis alteri tradit alteri sub pensione annua soluenda redimibili, an pro minori precio constitui possit quam ad rationẽ quatuordecim millium pro quolibet milliario, per totam quæstionem distinguitur.*

2 *Statutũ siue rescriptum declaratur ab his, quæ in precibus continentur ad quas statutum vel rescriptum refertur.*

3 *Redditus quando loco eius, quod vere interest exiguntur liciti sunt etiam iure canonico.*

4 *Contractus, quo dines habens domum reddentem quotannis quinque tantum eam vendit pro centum pauperi non habenti vnde precium soluat constituẽti tamen censum annuum pro illo precio super eadem domo addita personali obligatione valdus est dummodo iustum precium annui redditus accedat, & in æstimatione domus iniquitas absit.*

5 *Licitum est dominis res aliquas fructiferas habentibus eas alijs pro voluntate tradere reseruãtes sibi certam annuam pensionem inde percipiendam.*

6 *In quæstione principali supra nu. 1. posita pars affirmatiua tanquam verior eligitur, quando prædict. res à principio certo precio non venditur, sed in emphiteosim traditur sub annua pensione quotãnis soluenda quanuis redimibili.*

7 *Motus Proprius S. D. N. Pij Papæ. V. super forma creandi census latus non loquitur, nec procedit quoties res in emphiteosin vel censum perpetuum alteri conceditur.*

8 *Nec quoties res immobilis venditur certo quodam precio & pro eo census redimibilis constituitur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

L.6.tit.15.lib.5.Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. CLXXII.

1 QVæro circa.l.6.tit.15.lib.5.Nouæ Collect.Reg. Certum ac iustum precium censibus redimibilibus constituentem,nempe ad rationē quatuordecim millium pro quolibet milliario: An procedat tā tum in censibus ac tributis, quæ à possidente ac censum soluturo super suis proprijs possessionibus fuerunt imposita & vendita, an etiam procedat in tributis & censibus redimibilibus alias soluendis dominis de possessionibus,quas ipsi dederunt,ab illis, quibus receperunt ad censum vel tributum quotannis soluendum cum pacto de redimendo? & videtur in prioribus censibus tantum loqui & intelligi nostram.l. de quibus præfatio nostræ l.agit, & super quibus rex ipse consultus fuit ac ei preces porrectæ fuerunt,nō autem in tributis ac censibus secundo loco dictis,nempe in his, qui constituuntur in fauorem alterius super possessionibus illius à constituente receptis, in his namque minus precium constitui poterit,nempe decē vel duodecim millia,p quolibet milliario iuxta amorem prouinciæ in similib.contractibus: & hoc primo,quia vt supra dictum est in prioribus tantum præfatio.l.nostræ loquitur, &
2 statutum siue rescriptum declaratur ab his. quæ in precibus continentur ad quas rescriptum seu statutum refertur. l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interrogat.act. c. inter dilectos. §. cæterum. ibi, ex forma petitionis iuncta glo.de fide instrum. tradit late alios allegans Mexia in.l.Regia Toleti, De losterminos.in secundo fundamento, secundæ partis. num. 17. idem in pragm.taxæ panis,in.6,conclusione.nu.130. &.131.

Secundo,quia dispar est ratio in his secundis censibus, quæ in prioribus: nam hoc vltimo casu redditus constituuntur pro interesse perceptionis fructuum rei datæ à recipiente eam perceptorum, quod licet: vt in. l. curauit.C.de actio.empt. c. salubriter.de vsur. imo cum hoc non tanquā vsura, sed tanquā inter esse in recōpensam emoluméti possessionis per eundem emptorē recepti soluatur, licitū erit etiam de iure canonico, iuxta gl.in c.cōquestus.verb.De feudo.versi.alias enim posset attentari de vsur.estque cōmunis sentētia,vt late resolui in meo Tract. de Iuram. Confirm.1.par.c.2.num.3.

Et in terminis nostræ quæstionis hanc sententiam , sic intelligens prope similem pragmaticam Regni Franciæ tenet & probat Cassaneus in consuet.Burgund. Rubric. 11.§.4.glo.penult. nempe,vt procedat quando emptio redditus annui prouenit originaliter ex primo, secus si ex hæreditagio vendito , aut penes constituentem redditum annuum prō certo precio dimisso pro quo constituitur redditus annuus: quia hoc casu habetur pro interesse perceptionis fructuū rei meæ,quos percepit,qui debet reditum annuum,& quod ita in arrestis Pentecostes fuit dictum in quadam causa, quam ibi refert in qua fuit iussum,vt similis cēsus ad rationem decem pro centum constitutus pro certa portione bonorum apud alterum dimissa non reduceretur ad quindecim pro vno,iuxta tenorem Regiæ pragmat. Gallican. sed in totum solueretur ad rationem decem pro centum. argum.dict.l. curabit.&.l. fructus. eodem tit. &. l. Iulianus. §. ex vendito.ff.de act.empt.&.l.2. C.de vsur. & asserit præterea non esse in hoc faciendam differentiam, an in contractu, in quo datur aut dimittitur hæreditagium fiat primo æstimatio illius ad precium & proprecio constituantur tot reditus annui redimibiles in casu defectus solutionis tali tempore, an vero res immobilis tradatur inæstimata sub certis quibusdam annuis redditibus quotannis soluendis quoadusque redimantur pro certa tali summa, quæ veniat aut ascendat ad decem pro centum prout quidam voluerunt facere differentiam . Voluit etiam idem Casan. in eisdem Constit.Rubric.4.§.23. num.25.versic. Quarto limita.& Bartholom.Soci.consil.2. incip. Sequendo ordinem. 2. col. num.14. volum.1.Palat.Rub.in Rep.cap.per vestras. notabil.

notabil.final.2.col.nu. 5. de donat.inter vir. & vxor.& Gomez.in. §.actionū.num.11.de actio.sequitur doct.Couar.lib.3.Variar.c.4. nu.6.dicens quandoq; pactionem fieri posse de soluenda certa quātitate, quæ etiam excesserit fructuum æstimationem & eorum interesse, modo fiat in vim annui redditus redimibilis, & cum pacto redimendi in hunc sane modum: quod emptor cōstituat se soluturum venditori certam annuam quantitatem dum precium solutū non fuerit iure & titulo annui redditus vēditi super ipsare empta ad rationem vnius pro quatuordecim, vel duodecim vsque ad precij conuenti numerum, dicens esse notandum & se vidisse non semel hāc pactionem initā fuisse: eandē sententiam in terminis nostræ.l.Regiæ, sic eā intelligens sequitur latissimeque probat supradictos referens Mexia, vbi supra,num.18. & sequentibus.

Sed contra hanc supradictorum sententiam duo potissimum vrgent. Primo, litera nostræ.l. quæ generalis est atq; in omnibus censibus redimibilibus loquens, omnesque indistincte comprehendit, ibi, *Ordenamos y mandamos que de aqui adelāte no se pueda en estos nuestros reynos, ni en ninguna parte ni lugar dellos, vender ni imponer, ni constituyr juros ni censos algunos de alquitar, a menos precio de a razon de catorze mill marauedis cada millar.*

Secundo,quia eadem ratio, quæ mouit legislatorem, vt precium census super rebus proprijs impositi limitaret: eadem & maior mouere debuit,vt etiam census super rebus, quæ à dominis ipsis censuarijs traditæ fuerunt,impositos limitaret quādoquidem maius fraudandi periculum in eis versatur,quibus fundamentis valde suspectum esse putat, quod Mexia vbi supra tenuit ex Casan.& reliquis.doct.Olan. in sua concordia iur. litera A, num.101. & sequentibus.

Quid tenendum ? & certe quando rem meam vendidi & tradidi certo quodam precio alicui,vt in defectum solutionis certo tēpore faciendæ vel statim interim quod precium non solueretur census annuus mihi soluatur pro illo precio constitutus, vel constituendus,super eadem re existimo absque dubio esse non posse constitui prædictus annuus redditus pro minori precio quam ad rationem quatuordecim pro quolibet milliario quicquid Mexia & cæteri supra allegati contrarium teneant propter generalem decisionem nostræ. l. quæ tempore quo doct. Couar.scripsit cōdita minime erat,nec multis post annis edita fuit, & cōprehendit hūc casum,tam in sua literali cōtextura & generalitate, quam in sua finali ratione.Nec obstat quod de præfatione supra dictum fuit: nam ipsa quoq; generalis fuit nec ad casum priorem restricta, vt ex litera patet quod si in petitione originali procuratorum huius regni clarius de restrictione constabat tanto fortius nostra sententia probatur in litera huius.l.quandoquidem omissa petitione speciali ad priorem modum census, generaliter super omnibus idem statuit: quod si ad originem supplicationis attendere velis,cui generalitas decisionis nostræ.l.contraria omnino non videtur,adhuc identitas rationis,vbi nō sumus in correctorijs, nostram fauet sententiam. Non etiam obest dict. l. curauit,cum similibus.C.de actio.empt.quoniam loquūtur in interesse licito etiam si excedat fructuum æstimationem, at vero interesse licitum per modum annui redditus, quod in pactionem deduci potest in nostris regnis est ad rationem quatuordecim millium pro singulo milliario & non minus, vt in nostra.l. quam non vidit Couar. cum illo tempore non fuisset condita.ideoque nimirum si ad rationem vnius pro quatuordecim,vel duodecim , hoc permiserit in lib.3.Variarum resolut.cap.10.num.2. &.3. quia loquitur , secundum morem Prouinciæ antequam lege Regia esset taxatum iustum horum cēsuum redimibilium precium.

4 Ex quibus manifestum fit valere ac iustum esse contractum,quo diues aliquis habens domum reddentem tantum quotannis quinque , eam vendit pro centum, pauperi non habenti vnde precium soluat. Constituenti tamen censum annuum pro illo preij.Tom. Bb 3 cio

Universidad de Deusto
Biblioteca

cio super eadem domo addita personali obligatione, modo iustum precium annui reddi tus accedat, de quo in nostra. l. & in precij æstimatione domus iniquitas absit: quia idē est ac si venditor centum aureos, quos accepisset ab emptore in precium domus statim tradat ipsi emptori in precium annui redditus constituendi: quia vterq; contractus hoc casu compendio fieri rectissime poterit, cessante iniquitate precij rei venditæ & census, vt prædixi: videtur igitur in proposito breui manu solutum precium & emptori redditum ad censum super ipsa re vendita constitutū, vel cōstituendum, argum. l. singularia. ff. si cert. pet. vt aduersus Innocen. probauit idem Couar. lib. 3. Var. resolut. cap. 7. nu. 6. versic. non oberit. Iustum autem precium census est, quod prædixi, nempe ad rationem vnius pro quatuordecim, vt in nostra. l. quæ tempore quo scripsit Couarr. non erat condita ideoque eam nō citauit, nec iustum precium census diffiniuit quanuis cautius hic loquatur generaliter, scilicet, modo iustum preciū annui, redditus accedat quam in priori loco supra allegato specificans valorem annui redditus ad rationem vnius pro quatuor decim vel duodecim.

5 Sicut etiam (vt ex supra dictis patet) licitum est dominis res aliquas fructiferas habētibus eas alijs pro voluntate tradere reseruantes sibi certam pensionem inde percipiendam, vt in. l. 2. cum similib. C. de iur. emphyt. in re enim propria quilibet est moderator & arbitrator, vt in. l. in re mandata. C. mandat. cum similib. sic legimus Ioseph. prædia multa AEgyptijs tradidisse, seruata ipsi Pharaoni certa pensione annua soluēda Genesis. cap. 47. & in specie probat late Medin. in suo C. de restit. in tit. de reb. per vsur. acquisitis. cap. de censibus. quo ad eorum. Instit. col. 5. versic. secundum patet. fol. mihi. 165. col. 1. illius folij.

6 Si vero res immobilis tradatur nullo constituto precio subiectis quibusdam annuis redditibus soluendis domino tradenti ea pactione adiecta, vt quoties soluta fuerit certa quædam quantitas pecuniarum pro prædictis annuis redditibus ipse redempti remanerent, vel quod ea possint redimi, quæ tamen ad rationem quatuordecim milliū pro quolibet milliario non ascenderet: tunc etsi adhuc reductionem, iuxta nostræ. l. dispositionem quibusdam videri posset locum habere: tum quia paria sunt aliquid esse certū per se, vel per relationem ad aliud, vt in. l. certū. cum similibus. ff. si cert. petat. & sic quanuis in præfata specie precij à principio non constituatur, attamen ex conditione facultatis redimendi certa quadam pecuniarum quantitate soluta videtur eandem pro precio eiusdem rei fuisse postea assignatam: tum etiam quia nihil interesse videtur quod initio cōtractus vel postea precium assignetur, vtroque enim casu de mente & intentione contrahētium constare videtur volentium rem illam dict. precio æstimare: denique quia si contraria opinio vera esset facile frequenterque fraus fieret nostrę. l. nam partes illudere ei volentes hoc modo contrahendi vterentur in fraudem eiusdem legis.

Nihilominus his non obstantibus in præfata modo narrata specie contrarium verius esse existimo cum Casaneo & cæteris supra citatis, nēpe in ea reductione, de qua in hac. l. nostra. 6. locum ex rationibus, quibus resoluimus non habere locum eo casu. l. 4. supra eodem tit. 15. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. vbi contrarijs satisfecimus, quæ rationes hic etiam cōuenire videntur: lex etenim hæc. 6. loquitur tantum in venditione, impositione siue cōstitutione censuum & redditu annuorū redimibiliū, qui communiter precio pecuniario accepto imponuntur super bonis constituentis pensionem ipsum remanentibus, tunc enim cum ratione dicti precij pecuniarij solui debeāt merito (ne demus vsuræ suspicionem) vt non minori quam à rege per. l. nostram taxato precio, hoc est, quatuor decim millium pro quolibet milliario constituantur, & aliter constituti ad dict. rationem & precium reducantur. At vero quoties fundus datur sub annuis redditibus domino ipsius soluendis, vt in nostra specie lex nostra non loquitur, diuersusque casus hic est ab eo de quo agitur: nam cum hic annus redditus non ratione pecuniarum, sed fundi fructiferi ad censū dati soluī caueatur (quā uis alias iniustitia posset committi si plus debito fundus dicto annuo censu oneraretur) 7 vsuræ vitium nec labes considerari in eo minime potest ac proinde ratio nostræ. l. hoc casu non conuenit: ergo nec ipsius dispositio locum habere debet.

Nec obstat si adhuc instes decisionem nostræ. l. generalem esse in quacunque census redimibilis constitutione, vt ibi; *juros ni censos algunos de al quitar*. Nam respondeo agere tantum de censibus, qui precio pecuniario statim accepto emuntur, vt constat ex ea, ibi. *A menor precio de a razō de catorze mill maravedis cada millar*. Sed cēsus de quo præsens noster est sermo non est huiusmodi, nec fundus æstimatus certo precio traditur, sed ad censum in alterū transfertur: ergo in eo locum non habet nostra. l. Præterea hoc apertius fit ex fine nostrę l. ibi. *Y lo mesmo se entienda y guarde en los juros que hasta aqui auemos vendido y vendieremos de aqui adelante*. Nam cum Legislator præcedetem legis dispositionē de qua nūc agimus, ampliet in iurib⁹ reg js redimibilibus à se venditis super suis regalibus, consequens est in præcedente parte. l. loquutum fuisse de similibus iuribus à priuatis vēditis, hoc est, quando priuatus vendidit super suis bonis prædictum censum non vero quando rem suam tradidit ad censum, hic enim non est contractus venditionis, sed emphyteosis, vt in. § adeo. Instit. de locat. nec pactum redimendi postea adiectum efficit cōtractum emphyteosis præcedentem mutari in venditionē: nam potius resoluit onus census rei impositi quam vēditionem inducat: at vero in priori specie, nempe fundo vēdito certo quodam precio & interim quod precium non soluitur annuo censu dict. precij constituto, soluto precio venditio fundi præcedens solidatur & ad sui principium atque originem reducitur, sicque alio respectu cessat hoc in casu solutio census quam in superiori, nempe secunda specie, in qua resoluimus non habere locum legis nostræ decisionem, cum igitur hæc dissimilia sint nimirum si diuersum ius in quolibet casu ita tuamus.

Ex quibus omnibus in hac secunda specie dictis bene consequitur Motum proprium S. D. N. D. Pij Quinti, Pontificis maximi. 14. Calendas Februar. Ann. 1569. latum super forma creandi census cum suis requisitus solennitatibus, & pœnis locum non habere cū fundus, vel altera res immobilis à domino ad pensionē annuā soluendā etiā redimibilē alteri traditur quo ad vtile dominiū reseruato sibi directo dominio eiusdē rei: & sic in cōtractu emphyteosis huiusmodi, vel etiā in censu perpetuo iure Pontificio introducto, de quo in. c. cōsuluit us. de relig. dom. qui celebratur quotiens habens plenum rei dominium eam alteri tradit quo ad ipsum dom. vtile & directum pro centum aureis ea pactione, vt perpetuo ex ea re sibi decē aurei annui soluātur (hæc enim est differentia inter contractum census & emphyteosis, vt ex alijs resoluit doct. Couar. lib. 3. Variarū. c. 7. num. 1. & Anto Gom. in l. 68. Taur. num. 2. & nouissime doct. Guillerm. Rod. in Tractatu de reb. Eccles. non alienand. in Rubri. de constit. annui census. n. 2. & 3. fol. 101.) Nam cum ipse Motus proprius expressim loquatur in censibus annuisque redditibus redimibilibus, qui super bonis recipientis precium pro ipsis in pecunia numerata constituūtur, in quibus præfatā formam à Summo Pontifice præscriptam ad vnguem obseruandam esse nō dubium est, non verò in nostra specie, recte igitur sine pecunia numerata, & cæteris solennitatibus à Motu proprio, alias requisitis cōtractus hic census emphyteosis, vel alter, de quibus agimus celebrari poterit validusque erit, non vero fœneratitij quanuis aliqua pacta eis adijciantur, quæ cōtentis in dict. Motu proprio cōtraria videantur, quæ tamen alias iure communi valida sunt cum tempore traditionis rei suæ posit quis quæcunque pacta & conditiones adijcere & sint seruanda, vt in. l. 2. & ibi docto. C. de iur. emphyt. & Motus proprius, vt est prædictū hoc casu minime loquatur, sed sint omissi ab eo ac proinde remaneāt in dispositione iuris communis. l. commodis-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sime.ff.de lib.&posthum.cum similibus.& quod dict. Motus proprius his casibus nõ loquatur patet ex principio ipsius, vbi agit de censuum contractibus, de quibus sui interfuerese gerunt(nempe Martinus & Calixtus.III.in suis Extrauag.de emptio.& vend.) vbi de his duobus contractibus, nempe emphyteusis & census perpetui minime loquuntur,sed in censibus redimibilibus à recipientibus pecuniam numeratam super suis bonis constitutis, vt patet ex extrauag. Martini. V. ibi, super bonis suis, dominijs prædijs, domibus, & hæreditatibus vendere cõsueuit & vendidit annuos census vnius, vel plurium marcarum, &c. & Calixti.III.ibi, super eorum bonis agris, prædijs, possessionibus,'& hæreditatibus annuos marcarum floren. seu grossorum monetæ in partibus illis currentis redditus, seu census vendentes, &c. Caueri tamen oportet hoc casu ne excedatur in impositione maioris census, quam res iuste mereatur: quia alias iniustitia committetur, quæ non annullat contractum.

8 Maior autem dubitatio versatur, an dictus Motus proprius locum habeat in priori specie supra relata, eo nempe casu, quo fundus vel altera res immobilis venditur certo quodam precio & interim quod precium non soluitur constituitur annus redditus super eo pro dict.precio ad rationem quatuor decim pro vno iuxta dispositionem nostræ l.An hodie attento dict. Motu proprio valeat contractus hic census cum pecunia non appareat de præsenti,nec fit numerata? Nam ex præcedentibus in dicta prima specie, in terminis nostræ. l. 6. &. l. 4. supra eodem videbatur dicendum minime valere : quia contractus supra dictus fuit emptionis, & venditionis dict. fundi, precium autem ipsius fuit datum ad censum non vero ipse fundus inæstimatus : ergo census quanuis fiant in pecuniã,non tamen ea apparuerit tẽpore celebrationis instrumenti coram notario & testibus, nec fuerit numerata non valebit, & in terminis videtur ita tenere reprobans similem consuetudinem F. Ioann. Garf.de contract.2. p.c.4.fol.137.& sequen.

Nihilominus etsi res omnino expedita non sit (salua censura sanctæ Romanæ Ecclesiæ, cui in omnibus me subijcio) contraria opinio mihi in hoc placet : imo quod nec in hac specie procedat dict. Motus proprius, ipse enim aperte loquitur in annuis redditibus redimibilibus, qui pecunia numerata emuntur atque super rebus immobilibus, vel quæ pro immobilibus habentur illius, qui censum vendit constituuntur, tunc enim requiritur quod pecunia vere numeretur,preciumq; cẽsus integrum iustũq; recipiatur præsentibus testibus ac notario & in actu celebrationis instrumenti, non autem prius, aliter enim possent millia in fraudem vsurarum committi, si ficta receptio ac numeratio vel confessio numerationis sufficeret. Nam sæpe ac sæpius pro iniusto precio, eoque in rebus minimis, paruique valoris, & que debitori paruam vel nullam vtilitatem afferrent, imo ipsi non necessarijs constituto, forsanque ex reliquatione rationum præcedentium imponuntur ab ijs, qui inopia laborant egestateq; & ære alieno grauantur atque premuntur, vt sibi aliquo modo quanuis cum graue damno cõsulant & ne forte pro debito antiquo in carcerem detrudantur; & aliter in dies celebrabantur cõtractus censuũ, qui nedum nõ cõtinebantur intra limites à Summis Pontificibus in prædict. extrauagantibus eisdem contractibus statutos, verum etiam,quod deterius est contrarijs omnino pactionibus propter ardentem auaritiæ stimulum legum etiam diuinarum manifestum contemptum præ se ferebãt : cui graui morbo lætiferoq; veneno salutari antidoto medendo Summus Pontifex Pius. V. Sanctissime statuit censum, seu redditũ redimibilẽ nullo modo creari,cõstituive posse,nisi in re immobili,aut quæ pro immobili habeatur de sui natura fructifera, & quæ nominatim certis finibus designata sit,rursum nisi vere in pecunia numerata præsentibus testibus ac notario, & in actu celebrationis instrumenti,nõ autẽ prius recepto integro, iustoque precio, &c. At vero hæc omnia cessare videntur in nostra hac præsenti specie,cum etsi preciũ in pecunia minime soluatur

soluatur,traditur tamen res immobilis fructifera iusti valoris pro eodem precio absque fraude& dolo,quare videtur contractũ hunc minimè corrigi nec reformari in dict. Motu proprio, ac per consequens valere etiam hodie sed tantum illi reformantur qui erant eiusmodi, vt prædiximus, diuersi tamen ab hoc.

Finis. 172. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Census semel recte constituti iusto precio, an minori postea licite emi possint? late discutitur per totã quæstionem distinguitur.*

2 *Iura & nomina debitorum tanto viliori precio secure emi possunt, quantum minus valent & communiter æstimantur propter periculum, quod habent vel expensas in exactione.*

3 *Debita liquida & secura maioris quantitatis minori emi non possunt sub pœna peccati & restitutionis.*

4 *Vsura est minori precio anticipato emere quod maioris est.*

5 *Precia rerum pluribus ex causis variantur & inter alias præcipua est ratione loci, tẽporis & modi vendendi rogando emptores, vt in exemplo hic posito, merces enim vltroneæ vilescunt.*

6 *Iustum precium non debet attendi nec constitui ex natura rei sed ex hominũ æstimatione quanuis insana sit.*

7 *Distinctio in quæstione principali, atque concordia inter opiniones diuersas assignatur, vbi late de Motus proprij super forma creandi census lati intellectu in proposito agitur.*

Eadem.l.6.

QVÆSTIO. CLXXIII.

1 QVæro præterea circa eandem. l. 6. titul. 15. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ, an procedat nedum in censibus & iuribus (vulgo dichos juros) nouiter constituendis, sed etiam in iam constitutis iusto precio, de quo in hac. l. vt postea vendi nec transferri possint in alium minori precio. An vero iam semel recte constituti dicto iusto precio (si dominus eorum iustis respectibus motus velit eos vendere atque in alterum transferre, vt pecuniam numeratam præ manibus habeat, qua eget vel ad victum & vestitum, vel etiam ad maius emolumentum consequendum vel alias, & ita quærat emptorem rogetque, vt viliori precio comparentur, possint licite ab alio emi absque vsuræ vel iniustitiæ labe, vel minori precio, nempe, census fundatione sua constituti ad rationem vnius pro quatuordecim, ad decem, vndecim, duodecim vel tredecim, pro quolibet milliario, vel iura regia empta ab ipso rege ad rationem viginti mille decem & octo, vel decem & sex mille pro quolibet milliario possint emi viliori precio, nempe, ad rationem quatuordecim, vel quindecim mille? Quæstio sanè satis controuersa & in praxi frequenter contingens, de qua sæpe dubitatur, ideo late aliquantulum eam examinare intendo.

Pro cuius introductione præsuppono, nos hic agi de censibus & iuribus tutis atq; omni periculo tam sortis principalis quam expensarum in exactione reddituum carentibus: alias enim tanto viliori precio res emi poterit secure quantum minus valet & communiter æstimatur propter periculum, quod habet vel expensas in exactione, vt omnes de hac re agentes communiter fatentur & inter alios Syluest. in sua summa verb. vsura. El. 2. q.14.& doct. Nauarr. plures referens in suo Manual.

2

Universidad de Deusto
Biblioteca

Manual.cap.17.num. 230.&.231. & Mercado,vbi infra statim allegabitur, & in terminis nostri contractus censualis,ita tenet Magister Palat.lib.4.de Cõtract. cap.7. pag.317. col.2.& pag. 318. col. 2. dicens hoc casu non loqui, nec procedere Motum proprium Pij Quinti,in verbis infra relatis.n.6.ad fin.

Quo sic præhabito videtur in terminis nostræ quæstionis absque dubio esse census hos atque iura regia prædicta etiam ex secunda ipsorum venditione emi non posse minori precio quam ipsi ab initio sua origine sint creati atque constituti. Nam cũ ipsi sint omnino securi & omni periculo carẽtes ratione prædicta viliori emi non poterunt sub pœna peccati mortalis & restitutionis, vt loquens,
3 in deudas liquidas de mayor quantidad por menor. Tenet doct. Nauarr. vbi supra.d.nu. 230.& latissime Mercad. De tratos y contratos. cap. Del mercar adelantado. per totum. Secũdo & propriusin terminis nostræ quæstionis id probari videtur ex litera & decisione nostræ.l.6. Nam iuxta eam census imposi ti ad rationem decem reducti sunt ad quatuordecim, ergo constituti ad quatuordecim eodem precio emi debent & non viliori, quia hoc est suum iustum precium legale,sicque vtrumque casum comprehendere videtur decisio nostræ.l. nec obstat si dicatur legem nostram tantum agere preciumque constituere solis censibus redimibilibus nouiter creandis non vero eisdem rectè creatis & constitutis, secundo vel tertio vendendis de quibus ipsa non loquitur: ac proinde alio iure quærenda erit decisio nostræ quæstionis, nempe, ab illo, de quo statim in secundo fundamento contrariæ partis agemus, nam respondeo, eandem rationem militare respectu iusti valoris census iam constitutiipsiusque taxæ, quæ in nouiter creandis & constituendis,quandoquidem idem est communis atque iustus valor eorundem censuum, ergo idem ius in vtrisq; statuendum est,iuxta illud.cum similib.ff.ad.l. Aquil. nec contradicunt verba nostræ.l. quanuis præcipue loquatur in nouiter constituendis, & in iam constitutis minori precio, vt ad dict. iustum precium reducantur.

4 Tertio,quia minori precio anticipato emitur, quod maioris est ad creditum, nempe, quando debitor census vel rex voluerit redimere eos census,& sic videtur proprie vsura, iuxta tradita per Nauar. vbi supra, & latissime idem probat in emptione debitorum atque nominum Mercad. vbi supra.

Et in terminis hanc sententiã in censibus redimibilibus constitutis ad rationem quatuor decim quòd secũdo emi non possint viliori precio ex nostra met lege tenet Frater Tom. de Mercad. in dict. suo Tractatu De tratos y contratos. cap. De los censos. fol. mihi. 76. eandem opinionem loquens in vtrisq; censibus redimibilibus tam in venditis & constitutis à Rege ad rationem vinginti quà à priuatis ad rationem quatuordecim, vt non liceat eos vilius emere tenet & probat per nostram.l.Frater Anto.de Cordou.in suo Tractatu De casos de conscientia.quæstione.79. per totam: eandem intrepide tenet loquens in iuribus regijs ad rationem. 20. emptis,atq; constitutis, vt minime possint ad.15. emi,& quòd aliud facientes & consulentes deducit ad inferos Albornoz,lib.3 Del arte de los cõtratos. tit.4. De los cambios.fol.125.col.1. verſ. Por esta misma razon.

Verum pro contraria parte adsunt aliæ non leues rationes, quæ hominem satis prudentem & timoratæ conscientiæ virum iustè mouere possint ad tenendum contrariam sententiam & sic partem affirmatiuam in terminis nostræ quæstionis,nempe, vt posit quà prædict. census & iura constituta semel fuerint iusto precio de quo in hac. I. vel forte maiori, possint licite emi viliori si à dominis ipsorum sibi eo precio inferiori offerãtur & rogentur atque ad emptionem inuitentur.

Et primo,quia in re sua quilibet est moderator & arbiter, vt in. l. in re mandata,cum simil. C. mandat. Nec obstat si respondeatur quòd sicut lex respiciens publicam vtilitatem potest taxare precium cuiuslque rei vsque ad quod liceat eas res vendere, ita vt supra id aliquid exigi non possit, vt in taxa panis videmus, ita etiam potest iustum preciũ rebus cõstituere,ita vt viliori nõ vendantur prout videmus in cẽsibus redimibilibus per

per nostram.l.nam respondeo,quod lex nostra tantum loquitur in censibus & iuribus de nouo constituendis & creandis in quibus eapreciũ iustum statuit ob præsumptiones fraudis & vsurarum, quibus moti fuerunt nostræ. l. conditores, vt constat ex ea, ibi, *Que de aqui adelante no se puedan vender imponer ni constituir juros ni censos algunos,&c.* & ibi, *Y no se pueda por virtud de ellos pedir ni cobrar en juyzio ni fuera del mas de à la dicha razon y respecto:* & ibi,*Y en quãto à los juros y censos y contractos hasta aqui hechos à menos precio de los dichos catorze mill marauedis,el millar mandamos que ansi mismo sean reduzidos y reduzimos al dicho precio y respecto de à catorze mill el millar,* & ibi,*Para q̃ à este respecto de à catorze mill mrs el millar se hagã las pagas de aqui adelãte de lo q̃ corriere,&c.* Quæ omnia primæ emptioni & venditioni census conueniunt non vero secundæ sicut finis, dict.l. dum dicit, *Y lo mismo se entiẽda y guarde en los juros que hasta aqui auemos vendido y vendieremos de aqui adelante.* Vbi apertũ est tãtum loqui de prima venditione iurium, nam secunda non fit à rege sed à priuatis,quorum fauore constituta fuere,quæ tamen omnia cessare videntur in censibus & iuribus primum, iusto precio constitutis creatis atque legitime formatis,& iterum secundo venditis, in quibus non videtur omnino militare eadem ratio quæ in primis, & sic est casus omissus & remanet in dispositione iuris communis argumento. l.commodissime. ff. de lib. & posthum. cum similibus. At iure communi hoc esse licitum docebo, in secundo fundamento huius partis & hoc modo satis fit, secundo fundamento supra adducto pro contraria parte, quod fuit desumptum ex nostra.l.cui solum nitũtur Mercado & Cordoua vbi supra, ad tenendum contrarium.

5 Secundo pro hac parte mirum in modum vrget, atque astringit quòd preciarerum pluribus ex causis variantur & inter alias de quibus per doct.Couar. lib. 2. Variar. resol.cap.3.num. 4. & sequentibus. illa præcipua est, quod communiter ratione loci temporis & modi vendendi haberi potest, Verbigratia, cuiusdam mercis precium iustum & commune apud mercatores est centum, & tamen si eadem si res statim per manus proxenetarũ venditioni exponatur vel in subhastatione,iuste minori precio, nempe, septuaginta emi potest,quoniam merces vltroneæ & hoc modo venditæ vilescunt, nec est prohibitum eas hoc modo vendendi vilius emere, quia communiter illo modo vendendi ita moderatæ vendũtur cessante fraude & monipodio, vt late probat doct. Nauarr. in manual. materna lingua compositum.cap.23. nu.78.&.79.&.82.& Ant. de Cordou. vbi supra vbi eadem ratione idem dicit esse (deficiente lege regia in contrarium,quam postea dicit esse nempe,nostram)in nostra hac quæstione censuum in secunda eorum venditione, quia cum eos habens quærat emptores, ipsos allieiendo & rogando, vt emant dictos census viliori precio quam sint constituti, nec amplius aliquid inueniant pro eisdem illo foro & modo vẽdendi licite vilius ab eo emi possunt per supra dicta: eandem sententiam huius secundi fundamenti tenet & probat Mercad. in dict. Tractatu cap. De vender y comprar,y comprar de contado,statim in principio,& loquens in re vendita in publica subhastatione viliori precio intra dimidiam tamen cessante omni fraude & collusione quòd emens sit tutus in conscientia late ad vtranque partem agens resoluit idem Mercad.cap. De vender y comprar al fiado, per totum.

6 Hinc est quòd in contractibus emptionum & venditionum & simil. non debet attendi nec constitui iustum precium ex natura rei, sed ex hominum æstimatione tamet si insana sit secundum Conradum in Tractatu de contract. quæstione.56.secunda suppositione,& doct.Couar.lib.2.Variar. resol. cap.3.num.4. nec considerandum in precij æstimatione quanti res ipsa empta fuerit: Nec laboris, quem in eius acquisitione venditor

Universidad de Deusto
Biblioteca

venditor fuit perpessus: sed tantũ habendam esse rationem cõmunis hominum æstimationis, vt cõmuniter doct. resoluunt præcipue summistæ & Couar. vbi supra, & Mercad. in dict. Tract. c. Del comprar y vender al fiado: Ergo si cõmuni hominum æstimatione census iam constitutus & creatus exponitur vendendus & quærãtur emptores, maiori precio non æstimatur, quare illo communi quãuis viliori quam in sui creatione cõstitutum fuit emi secure non poterit?

Tertio non modicũ vrget pro hac eadẽq; parte frequentia horum contractuũ in republica & tolerãtia nostri principis eiusque supremi senatus, quod minime sufferrent, si licite fieri non posset. Nec est dicendum tot homines præcipue virosreligiosissimos atq; doctissimos, qui hoc modo emendi vsi sunt atque vtuntur in perditũ ire, quare idem Frater Anton. de Cordu. vbi supra, circa finem. fatetur q̃ si in quibusdam locis cõmuniter & manifeste non seruatur præd. taxa quatuor decim vel iura regia constituta ad rationem viginti venduntur viliori precio cõmuniter tam inter diuites quam non diuites bonos & non tales non essent condẽnandi ex supra dictis & quia consuetudo legitima interpretatur leges humanas eisque derogare potest, vt in. c. cũ dilectus. de cõsuet. cum simil. quod secus dicit esse si timoratæ conscientiæ seruarent taxam nostræ. l. & non tales eam non seruarent, quia eos non excusaret à peccato mortali & restitutione: hæc ille, sed hanc secundam partem generaliter & indistincte ex supra dictis fundamẽtis probauit nouissime doct. Olan. in sua Concordia iuris, litera. A. num. 113. & sequentibus. & postremo doct. Sarmiento, lib. 7. Select. interpret. c. 1. nu. 40. versic. sed quid si rex hoc reputans verum licet ab huiusmodi lucris abstineri consulat quanuis secũdum subtiliorem rationem prædicta possint defendi nisi in fraudem. l. fieret. ab initio secunda venditio, vt ibi per eum. Sed & eam tenere intrepide, & iuxta eã consulere atq; simile census eodem modo emere scio religiosos societatis Iesu, prout à pluribus eorum præuia cum eisdem collatione à me facta accepi, tandem relatũ est mihi quendã & moribus & sanctitate & doctrina Grauissimũ antistitem huius regni probasse, nẽpe, reuerendiss. Granatens. Archiepiscopum Guerrero iam vita functum. Vltimo hanc eandem sententiam probauit Licentiatus Salazar in Tract. de vsu consuet. & stylo Cancell. c. 11. nu. 93. fol. 162. vbi respondet ad. l. ab Anastasio. &. l. per diuersas. C. mandat. Et tenendo hanc partẽ non obstant, primum & tertiũ fundamentum prioris, secundo enim iam est satisfactum) quoniam illa procedunt & vera sunt quoties idem preciũ, quod alias habent prædict. res communiter illo modo vendendi nunc inueniri posset pro eis, tunc enim viliori emi non possent, attamen si idẽ precium eo modo vendendi inueniri non potest sed exiguius prout communiter contingit quoties venditor exponit publice suas merces vendendas, easque offert emere volentibus, quinimo mo eos rogat, vt emant huiusmodi precio quanuis viliori, si tamẽ aliud ampliusnon inuenit, iustum ceniebitur illud conuentum, ac proinde licite illo emuntur, vt in secundo fundamento huius secũdæ partis per quod declarantur, restringuntur & limitantur primum & tertium prioris, sicque remanet hæc pars bene probata & fundata saltem iure communi.

Hodie tamen adest Motus proprius S. D. N. D. Pij Papæ V. Ann. 1569. latus. 14. Calend. Februarij super forma creandi census, de quo agimus in quæstione proxime præcedẽn. vbi prior sententia probari videtur in versic. hanc autem salutiferam, in censu iam creato quocunq; tempore alienando iuncto versic. sequenti. ibi, declarantes, precium semel constitutum nũquam posse ob temporum, aut contrahentiũ qualitatem, seu aliud accidens, nec quoad vltimo contrahentes minui vel augeri: nam in illis verbis, nec quo ad vltimo contrahentes minui, cum in præcedenti versic. loquatur de censu iam creato alienando comprehendi videtur expresse secunda venditio horum censuum, vt minori precio quam prior fieri non possit.

Quid tenendum? ego profecto (saluo iudicio rectius sentientium) cõtrouersiam hãc hoc modo componerem, nempe, vt prima sententia supra dicta procedat in censibus primo emptis & creatis ad rationem quatuordecim illium, vt in his non liceat postea eos viliori precio emere cessante omni periculo ipsorum censuum (alias enim si non essent securi, vel periculum aliquod haberent tam in sorte principali quã ratione expensarum circa exactionem reddituum faciendam tanto minus extimabuntur, atque emi poterunt quanto minus census hac ratione communiter valent vt prædixi) secunda vero sententia procedat & locum habeat in censibus & iuribus emptis siue à rege vel priuato ad rationem viginti, decem & octo, vel decem & sex, vel quindecim pro singulis milliaribus, tunc etenim poterunt, secundo emi viliori precio dummodo non minori quã ad rationem quatuordecim millium, & sic vsque ad dict. iustum precium à nostra. l. censibus assignatum. & tenendo hanc concordiam seruatur tenor nostræ. l. etiam in censibusiam cõstitutis & creatis in quibus eadem ratio reuera militare videtur consuetudine in contrarium existẽti minime obstãte, vt in eadem l. cauetur. Nam quanuis contrarium in secundo fundamento. 2. part. adductum est, procedere tamen id potest in illis rebus in quibus per. l. aliquã, vel pragmaticã, vel etiã per rem publicam, vel ex identitate rationis eiusdem l. precium taxatum non est. At vero in specie nostræ quæstionis precium censibus redimibilibus & iuribus regijs taxatum est à. l. nostra ad rationem. 14. pro vno & aliter constituti ad idem precium reducuntur, ex quo cõstat idem esse seruandum in alienatione & secunda venditione vel vlteriori eorũdem census atque reddituum, quandoquidem nulla maior ratio assignari potest vno casu quã in altero vel saltem diuersa reperiri non potest quę aliud in vno quã in altero dicẽdũ persuadeat, in vtraque igitur venditione idem locum habet respectu dicti precij à lege taxati, nempe, ad rationem. 14. pro vno. in eo vero quod precium primæ venditionis excedit taxationem nostrę. l. bene habebit locum remissio in secunda venditione, & sic secunda sententia principalis supra dicta, quæ hoc casu recte procedit quandoquidem in illo excessu non datur taxatio legalis sicque in eo loco habebit, quod ex secundo fundamento secundæ partis prædiximus: quæ concordia est securissima in conscientia ex rationibus supra adductis pro vtraque parte simul iunctis & ipse iuxta eam solitus sum consulere quam scio etsi meam & nouam doctissimis viris, quos super hoc cõsului placuisse & post hæc eam probare videtur Mag. Palat. vbi supra pag. 318. & sequentib. Videtur tamen contra secundum membrum huius concordiæ obstare dict. Motus proprius Pij Quinti, super forma creandi census in versiculis supra relatis quatenus in alienatione cẽsus iã creati prohibet precium semel constitutum minui non posse quo ad vltimo contrahentes; ergo, quanuis prædict. precium excedat taxatum à nostra. l. minui non poterit in secunda venditione contra id, quod diximus in nostra concordia, imo quòd in illo quod excedit prædict. taxationem. 14. millium pro quolibet milliario possit esse remissio atque diminutio prioris precij in secunda venditione, igitur concordia nostra hodie procedere non potest, sed indistincte videtur tenẽda & seruanda prior sententia negatiua.

Sed nihilominus (salua correctione eccle siæ) existimo veram esse & tenendam præfatã cõcordiã, nec obstat dict. Motus proprius cõsideratus, vt prędixi, nam primo ei respondeo q̃ debet intelligi in dict. versic. declarãtes, precium semel censui constitutũ, &c. in precio iusto punctuali eiusdem census, in quo supra loquutus est in priori ipsius parte, ibi, recepto integro iustoque precio, quod precium iure communi non erat taxatum, sed pro more prouinciæ solebat constitui, vt dictũ est supra in quæstione proxime præcedẽti, iure autem regio per nostrã. l. non obstãte quacunque cõsuetudine cuiusq; prouinciæ taxatur precium censuum & reddituũ redimibiliũ certumq; precium ipsis constituitur nẽpe, ad rationẽ quatuordecim pro vno; hoc autem precium iustum taxatum à nostra. l. & extra hæc regna per. ll. rem publicam vel consuetudinem illius regionis minui non poterit, nec quo ad vltimo contrahentes, hoc est in alienatione census vel redditus semel

Universidad de Deusto
Biblioteca

mel creati & hoc est quod vult aperteq; decidit noster motus proprius & quod nos quoq; firmamus in nostra concordia, & sic intellectus eidem minime nocet nec in aliquo obest. At vero si aliquãdo vltra dict. preciũ cẽsibus taxatum aliquid plus pro eis dabitur prout sæpe contingit præmaxime his temporibus, vt securiores & magis perpetui sint) qđ non est prohibitũ sed potius permissum cum tendat in ampliorem fauorem debitoris censum constituentis, quia maiori precio vendit remanente sibi eadem facultate redimẽdi eum quando voluerit sicut si ad rationẽ quatuordecim pro vno venderet: hoc, quod excedit & exuperat taxationem præd. bene poterit vel iure optimo in secunda vel vlteriori venditione quo ad vltimo contrahentes minui, quia soluitur saltem preciũ taxatum, in reliquo vero habet locum remissio attento illo modo vendendi, de quo in secundo fundamento. 2. part. supra fundatæ, quod hoc casu recte procedit.

Secundo respõdeo quòd etsi dict. Motus proprius directo loquitur disponens contrarium in secũdo casu nostræ concordiæ, quod non credo sed vt modo dicebam, hoc tamen receptum in vsu minime est sed potius contrarium: qui vsus sustineri iure potest quando census, secundo venditur pro precio taxato, nempe, ad rationem quatuordecim millium pro quolibet milliario quanuis maiori precio à principio census fuerit constitutus quandoquidem tunc non offenditur nostra l. nec eius intentio, secus quando minori precio supra dict. taxato venditur, vt in primo casu nostræ concordiæ, tunc etenim prædict. vsus contrarius minime seruandus erit, vt in l. nostra. & in dict. motu proprio cum præ se ferat iniustitiã precij, atq; violationem. l. iustæ precium censuum vendendorum taxantis nisi rege sciente & approbãte introductus esset secundum Palat. vbi supra, non tamen meo iudicio sufficeret scientia cum taciturnitate atque silentio ipsius: at vero adhoc, vt procedat secunda pars nostræ concordiæ, non esse necessarium existimo quòd non sit alius emptor qui pluris æstimet, vel offerat contra Palat. vbi supra, nam satis est quòd illo modo vendendi eo precio cõmuniter venditur, vt supra est dictum.

¶ Finis. 173. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Licitum an sit & ab vsuræ ratione semotum census redimibiles ea apposita conditione emere, vt non membratim & per partes, sed totus simul redimatur? late per totam quæst. discutitur.*

2 *Huiusmodi pactum non esse vsurarium sed licitum dũmodo ratione ipsius maius precium constituatur.*

3 *Etiam si in prædict. specie maius precium ratione dicti pacti non constituatur, non erit contractus illicitus nec vsurarius sed validus, pactum tamen ipsum iniustum erit eoque non obstante census pro parte redimi poterit dummodo nõ sit minima, arbitrio iudicis æstimanda prout mediocris esse videtur tertia pars totius census, vt admitti eius redemptio debeat.*

Eadem. l. 6.

QVÆSTIO. CLXXIIII.

I QVæro vlterius circa dict. l. 6. hoc tit. 15. an licitũ sit & ab vsuræ ratione semotum huiusmodi cẽsus redimibiles ea apposita conditione emere vt non membratim & per partes, sed totus simul redimatur? Et primo videtur omnino esse licitum & ab vsura alienum, quia sicut emens censum tradit omnẽ suam pecuniã precij census iunctam, ita etiam videtur dicendum quòd in pacto de redimendo comprehendatur, vt eadẽ pecunia simul iuncta eodem modo, quo tradita fuit reddatur domino census, quoties ipse census, redimendus fuerit & non alias, vt integra relatio fiat: si igitur hoc ita est quanuis expresse id deducatur in pactum non

non fiet quid iniquum, sed imo licitum & permissum cum idem subintelligeretur deficiente prædict. pacto, de quo agimus, particularis enim solutio multa incõmoda adfert vt in. l. quidam æstimauerunt. ff. si cert. pet. & in. l. plane. ff. famil. erciscund.

Secundò, quia radix huius census est pactũ de retrouendendo, & sic habens censum est verus dominus: ergo poterit id paciscí nulla interueniente iniustitia, nempe, ne census pro parte redimere possit, sed quoties velit totum redimere teneatur.

Tertio argumento. l. n. supra hoc titu. vbi iubetur seruari conditio apposita in contractu census, vt si constituens censum illũ non soluerit certis terminis res illa cadat in commissum, quãuis hæc pœna sit enormis & vltra dimidiam: ergo à fortiori valebit pactum & cõditio de quibus agimus, quãdoquidem minus lędit censuariũ & in terminis hãc sententiam tenet nouissime licet non sic fundet F. Ioseph, Anglesi. in. 2. p. Florum Theologic. quæst. super. 4. lib. sententiarum, in quæst. de censib. 7. condit. pag. 325. & doct. Sarmient. lib. 7. Select. interpret. cap. 1. n. 27. addens ꝙ etiam si ita cautum non esset iure communi vẽditor (imo emptor addde tu) id exigere potest, vt in totum non in parte fiat exolutio, vt probatur in. l. tutor. §. Lucius. ff. de vsur.

Rursus pro contraria parte imo quòd huiusmodi pactum de quo præsens est quæstio sit iniustum atque vsurarium facit, nam huiusmodi census redimibiles ita demum sunt approbati à Sede Apostolica si cõcurrant cõditiones de quibus in extrauag. i. Martin. 5. & 2. Calixti, de empt. & vendit. vt ibidẽ probatur, quarũ vna præcipua est nempe, quinta qua dabatur facultas venditori redimendi dictum censum in totum vel in parte quoties & vt magis vellet, quare contractus emptionum censuum redimibilium aliter facti (hoc est absq; prædictis omnibus conditionibus) erũt illiciti præsumẽdiq; sunt vsurarij vt inquit dicens ꝙ ita debet teneri doct. Nauar. in Manual. matern. lingua cõposito. c. 17. nu. 234. &. 235. fol. mihi. 282. & in terminis nostrę quęstionis & huius quintę cõditionis, ꝙ non sit iusta emptio census huiusmodi cum prædict. pacto, sed quòd præsumatur vsuraria nisi maius precium pro hoc daretur censu apposito prædict. pacto, vt per partes census redimi non posit, sed in totum quam si pactum contrariũ adijceretur tenet idem Nauar. in commentar. super cap. 1. 14. q. 3. nu. 85. & 86. vbi quod si ratione præd. pacti de non redimẽdo per partes daretur plus quod ratio exegerit non erit necessarium adijcere cõtrarium, nempe, quod contineatur in dict. 5. conditione prædictarum extrauagantium: hanc eandem sententiã tenet & probat Albornoz, lib. 3. Del arte de los cõtract. titu. 2. *Del censo al quitar*, Fol. 111. col. 2. &. 3. vbi resoluit ꝙ semper quod reddatur domino census pars census principalis, census debet deduci ab illa (hoc est. *Se ha de redimir la parte proporcional del censo que corresponde al dinero que le dan.*)

Est & alia tertia opinio in hac nostra quæstione, nempe, quòd licitũ sit & absq; vsuræ ratione emere census redimibilẽ prædict. conditione, vt non membratim & per partes sed totum simul redimatur quãuis præd. conditio sit iniusta, quia grauat venditorem vt non ita facile vtatur pacto de redimendo, vel retrouendendo sicut prædictæ extrauagãtes eidem concedunt, quare pro valore & iustitia huius conditionis exigitur, vt maius precium pro cẽsu constituatur hac adiecta conditione, quam constituí sit solitum huiuscemodi censibus redimibilibus nõ adiecta prædicta conditione & pacto, de quo est nostra quæstio, sed potius contraria de qua in dictis extrauagantibus, quãuis si maius preciũ non constituatur, sed idem, quod solet constitui non adiecto dicto pacto, non sit illic vlla vsuræ effigies quoniã si cẽsus potest emi perpetuus quur nõ erit vera emptio si emptor noluerit se grauius obligare quã ad reuendendũ totum, vt in proprijs terminis tenet & probat doct. Soto lib. 6. de iust. & iur. quæst. 5. articul. 3, ad finem. versic. 4. conclusio pag. 559. resoluens quòd ob huiusmodi conditiones, quæ in grauamen venditoris in leuamen autem emptoris vergunt, auctior debet esse census æstimatio, alias iniustitiam committi ob de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ob defectū precij: eādem sequi videtur Ioan. Garsi. de contract. 2. part. cap. 4. fol. 45. ad fin. versic. Dezimos lo tercero, quanuis fol. 147. contrarium innuat.

2 Quid tenendum in hac controuersia? ego semper tenui & nunc quoq; probo huiusmodi pactum & conditionem de quibus est nostra quæstio non esse vsurarium nec tale præsumi, sed potius licitum, dummodo maius preciū cōstituatur ratione ipsius pacti, quod grauat conditionem venditoris arbitrio boni viri, quam soleat constitui deficiēte prædicto pacto, quod meo iudicio erit, quoties pro censu redimibili dātur quindecim millia vel plus aliquid pro singulis redditus milliaribus prout sunt plures huiusmodi annui census redimibiles prædict. & maiori precio cōstituti ea intētione, vt nō ita facile redimantur sicut quando ordinario precio ad rationem quatuordecim millium, de quo in nostra. l. constituuntur: quare tunc & fortius quando ad rationem decem & sex vel pluris constituuntur existimo & teneo licitum esse præd. pactum atq; seruandum, vt minime liceat per partes redimere sed totum simul: & in hoc casu concordant Nauar. & Soto, vbi supra, quod & tenet nouissime Magister Michael. Palatio. libr. 4. de contract. & rest. cap. 6. pag. 310. colum. 1.

3 Attamen si prædict. pactum adijciatur in censibus constitutis tātum ad rationem quatuordecim quod est iustum & ordinariū precium eorū in quibus non apponitur dictum pactum tunc adhęreo opinioni D. Soti, potius quā contrariæ, nēpe, quòd non sit contractus vsurarius ex adiectione dicti pacti, nec talis iudicandus, sed licitus; erit tamen iniustitia in paruitate precij, vt vterq; fatetur, quia ratione cum non sit vsurarius, sed iniustus non erit contractus nullus sed validus, pactū autem ipsum non erit seruandum & eo non obstante tāquam iniusto poterit census per partes redimi, dum tamen vnaquæque pars, quæ redimitur non sit minima prout contingere possit si in magno censu quis vellet singulos ducatos separatim redimere, vel vnam partem minimam eiusdem cēsus tollere, hoc enim esset in graue incommodum emptoris census, qui posset tota sua pecunia, quam pro censu dedit, prædium emere, quo aleretur saluo semper prædio, quod non posset facere si minuatim recipere cogeretur, particularis enim solutio multa incommoda affert, vt est dictum: Debet enim esse pars quæ redimitur mediocris veluti tertia totius census vel alia arbitrio iudicis attenta quantitate ipsius census & personarum, quiquidem iudex pronus potius esse debet in dubio ad redemptionem particularem census admittendam, quam ad denegandam, præsertim cum census pluribus retro annis fuerit solutus, quia hi census sunt odiosi, nisi ita minima pars offerretur rediměda quę in graue incōmodum emptoris tenderet consideratione prædicta attenta. Non obstant modo fundamenta supra adducta pro prima & secunda opinionibus, & quidem non primum primæ, nam respondeo, q̄ licet à principio totum precium sit traditum simul, attamē partes ipsæ, hoc est, cōtrahētes &. l. nostra faciūt proportionē vniuscuiusq; milliarij ad quatuordecim millium, itaq; semper quòd detur certa pars precij, dummodo minima non sit, deduci debet de principali eadem pars proportionabilis. Secūdo respondeo quòd à principio ad constitutionem census necessario requiritur totius precij receptio adhoc, vt ratione ipsius redditus debeā tur, alias enim, quomodo potest extare causari vel deberi redditus eius partis precij, quæ soluta non fuit? iniquum profecto esset atq; vsurarium: at vero ad redemptionem & liberationem cēsus cum sit actus fauorabilior & in parte non redempta remaneat redditus, nō requiritur totius precij oblatio nec consignatio, sed pro illa parte, quæ consignata fuerit redimetur & census, sicque minime eadem ratio militat in vno casu, quæ in alio: & ideo nimirum si diuersum ius statuatur.

Non obstat & secundum fundamentum eiusdem primæ opinionis: quoniam emens censum minime est dominus rei super qua census constituitur, sed tātum emit ius quoddam percipiendi ex redditibus eiusdem rei ad solutionem census, dominio eiusdem rei remanente penes ipsum venditorem, vt supra resoluimus. q. 167. aduersus Albornoz.

Tertium

Tertium etiam nō obest, nēpe. l. 1. supra eodem tit. in argumētum, quoniam legis illius dispositio non obseruatur in praxi in hiscensibus redimibilibus constitutis super rebus venditoris, vt ibidem resoluimus super intel lectu. d. l. 1.

Non etiam obstat fundamentum secundę opinionis, nempe dictæ extrauagantes, vbi in narratione proponitur, vt quoties voluerit vēditor totum vel partes redimere in suo sit arbitrio. Nam respondeo, hoc non in modum cōditionis restrictiuæ vbi referri, sed vt casus contingens & fieri solitum, vnde licet id concedatur tamen in concessione, nec verbis, nec mente aliud excluditur, imo ratio docet non fuisse excludendū, cum pactum contrariū minime efficiat, vt non sit contractus emptionis & venditionis: nam vera emptio datur in constitutione census perpetui absq; pacto rediměndi, vt omnes fatētur: erit ergo à fortiori & in nostro casu, nec propterea q̄ illa apponatur conditio definit esse emptio, vt optime deducit D. Soto, vbi supra.

¶ Finis. 174. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PActum, quod in pœnam morosi census debitoris, lapso biennio ipse ad census principalis redemptionem teneatur, non est validum.*

Eadem. l. 6.

QVÆSTIO. CLXXV.

1 QVæro etiam vtrum stante hac nostra. l. 6. licite possit apponi pactio illa, vt si cēsus nō soluatur intra biennium possit exigi quātitas vel preciū, pro quo cēsus cōstitutus & emptus fuit, eaq; vti possit? & videtur q̄ sic: quia ad firmiorem cautelā cōtractus adijcitur ex eaq; nō minuitur precium census in hac. l. taxatū, tenditq; ad faciliorem exequutionē eius, quod emptor tenetur facere, nēpe ad faciliorē solutionē census: ita tenet Olanus in sua Cōcordia iuris, litera, A, nu. 112. Quod prius probauit Medina in suo. C. de rescis. c. de cens. redimib. §. ex dictis. versi. q̄ si cēsualista. fol. 181. col. 4. & inquit Olanus, vbi supra, q̄ hæc erit optima praxis ac facile & paratum remediū exigendi censum aut precium, si non soluatur, & q̄ ea pactione vtuntur in regno Nauarræ.

Verum his non obstantibus cōtraria sententia verior est, & tenēda meo iudicio imo quòd prædict. pactum nō sit licitum nec co vti possit. Primo quia expresse cauetur in extrauag. Martini. V. & Calixti. III. de empt. & vēdit. vt minime apponatur pactū siue conditio, qua venditor census obligetur inuitus ad censum redimendum, sed tātum quotiescunque voluerit, alias enim esset vsura manifesta, quia non fieret venditio, sed pignoris contractus, redditusq; percepti computandi essent in sorte principalem, vt fatentur oēs de hac re agentes. Nec obstat q̄ nostra. l. non improbet hāc pactionē, quoniā ea tantum agit de precio iusto cōstituendo his censibus, nō vero de alijs eiusdem cōditionibus licitis, vel reprobatis, quæ desumendæ sunt ex prædictis extrauagātibus, in quibus, vt prædixi, hæc de qua agimus expresse reprobatur. nec etiam obest si respondeatur q̄ hoc primū fundamentū, & sic dictæ extrauagantes circa hāc conditionem quam reprobant, loquantur quādo principaliter prædict. pactio apponitur, nempe, vt ad certum tēpus constituēs censum eū redimere teneatur: hoc enim iniquissimū est & cōtra christianā charitatē. At vero nos in hac quęstiōe agimus, quoties nō principaliter, sed incidēter in pœnā morosi debitoris non solucētis cēsum suis terminis cōstitutis, & ad faciliorē exequutionē ipsius contractus adijcitur præd. pactio, quare id, quod principaliter agitur, videtur tantū attendendum, iuxta. l. si quis nec causam. ff. si cert. pet. cū simil. Hæc nāq; respōsio eò diluitur, q̄ cum hæc pactio sit cōtra naturam & principalem substantiam contractus census, & opponatur valori ipsius vtpote contraria emptioni eiusdem, quæquidem emptio est radix, qua contractus census sustinetur, subsistere minime potest, argum. l. cum precario. cum similibus. ff. de precar.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Secundo,& in terminis nostræ quæstionis hæc nostra & verior sententia probatur ex Motu proprio Pij. V. Pōtificis Maximi, edito Ann.1569. super forma creādi cēsus,ibi.Pacta etiam cōtinentia,precium cēsus extra casum prædict.ab inuito,aut ob pœnā,aut ob aliam causam repeti posse omnino prohibemus, contractusq; sub alia forma celebrandos,fœneratitios iudicamus. Quibus verbis nō solū approbatur nostra hac de re sententia, sed etiā destruitur obiectio facta supra contra primū huius partis fundamētum,& respōsio, quam ei assignauimus cōprobatur. Nā ideo huiusmodi pactū prohibet Sūmus Pontifex vsurariūq; iudicat,qm̄ etsi in pœnā adijciatur, est tn̄ directo propriæ naturæ & substantiæ cōtractus empt.& vend.cēsus,quo ipse aliàs sustinetur contrariū, & ideo nō valet. Quo fit vt ꝓculdubio hæc nostra sententia tenēda sit.

¶ Finis. 175 Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Pacta, quæ in contractu census prohibētur apponi per Motum proprium Pij Quinti, super forma creandi census latum si nihilominus apponātur an vitiētur in totum contractus, vel tantum respectu pactorum illicitorum, quæ apposita sunt? hoc eligitur.*

2 *Numeratio precij ad census cōstitutionem si re vera interuenit idque testibus probetur sufficit, quāuis in instrumento, de hoc fides nō fiat, secus si prædict. precium non in pecunia numerata, sed in rebus mobilibus æstimatis soluatur.*

3 *Pactum cōmissi vel aliud ex quo minuere tur precium censsus redimibilis, aut conditio vēditoris census deterior fit & cōditio emptoris eiusdem melior, est nullū.*

4 *Omne simul non est idem.*

5 *Verba eiusdem Motus proprij ibi, contractusq; sub alia forma, &c. intelligūtur.*

6 *De natura & essentia contractus census redimibilis hodie est, vt precium numeretur quo deficiente aut nō probato per testes contractus in totum corruit & redditus decursi soluti in sortem principalem computandi sunt.*

7 *Quando cōtractus census nullus est ex alia causa idē seruatur, nisi in casu hic posito.*

Eadem.l.6.

QVÆSTIO. CLXXVI.

1 Væro deniq; an cætera pacta, quæ in cōtractu census prohibētur apponi per. d. Motū proprium Pij. V. Ann.1569. promulgatū super forma creādi census, si nihilominus apponātur (nempe pactū auferens, aut restringens facultatem alienādi rem censui suppositā, insuper & pacta cōtinētia morosum cēsus debitorē tēneri ad interesse lucri cessantis, vel ad cambium seu certas expensas, aut certa salaria, aut ad salaria & expēsas medio iuramēto creditoris liquidādas, aut rē censui subiectam, siue aliquam eius partē amittere aut aliud ius ex eodem contractu siue aliūde acquisitū perdere aut in aliquam pœnā cadere, imo & censum augeri & nouū creari super eadē vel alia re in fauorē eiusdē, aut personæ per eū suppositæ pro censibus tēporis vel præteriti vel futuri. Item pacta continentia solutiones onerū ad eum spectare, ad quem aliàs de iure & ex natura contractus non spectāt) omnino vitietur in omnibus & sit nullus & fœneratitius contractus census nouiter post dict. Motum prōprium celebratus, in quo præd. pacta reprobata, vel aliqua eorū adiecta fuerūt, ita vt nec iure poli, nec fori possit redditus exigi ex huiusmodi cōtractu cōtra formā Motus proprij celebrato, vel an saltim pacta ipsa reprobata, tm̄ annullētur; cæteris eiusdē cōtractus partibus licitis, validis permanētibus? Quæstio ꝓfecto in praxi satis vtilis & sæpè cōtingēs. ¶ Et videtur primo, huiusmodi cōtractus census in quo prædict. pacta illicita, & reprobata, vel aliqua eorum ponuntur, in omnibus vitiari ideoq; exequi non posse ex eodem

dem Motu proprio ibi contractusq; sub alia forma post hac celebrandos fœneratitios iudicamus: si ergo contractus aliter factus est fœneratitius in nihilo valebit.

Verum contra hanc partem imo quod tantum prædict. pacta illicita & reprobata adiecta in contractu censuali sint nulla, & cætera in eodem contractu contenta, quæ naturæ census minime repugnent sint valida & seruanda, plurima faciunt. Et primo regula iuris, quæ habet vt vtile per inutile non vitiatur, vt in.l.1.§. sed si mihi.ff.de verb.obli. vbi glo.fin.alia iura allegat præcipue in diuiduis, vt notat Dyn.in regul. vtile per inutile. de regul.iur.in sexto. Barto.in.l.Græce. §.illud.num.3.ff.de fideiuss.

Secundo, quod in donatione nō insinuata excedente quingentos solidos statutum est, nempe, vt valeat in quantitate permissa & in excessu tantum vitietur, vt in.l.Sancimus.§. si quidautem. C. de donat.

Tertio, ad idem pondero verba ipsius Motus proprij dum in pluribus sui partibus annullat tantum pacta ipsa reprobata, non vero ipsum contractum in omnibus suis partibus licitis & illicitis.

Quarto, quia licet verū sit iuxta dicti motus proprij verba, necessariū esse ad iustam cēsus redimibilis cōstitutionem, vt precium integrū eiusdem recipiatur atque tradatur vere in pecunia numerata præsentibus testibus ac notario in actu celebrationis instrumenti non autem prius, & aliter nullo modo creari cōstitui ve posse. Attamē si re vera ita obseruatū fuit: nam tempore contractus, vel paulo ante traditum fuit vere precium, idq; per testes probatur quanuis in instrumento de hoc fides non fiat per tabellionem adeo vt nulla fraus interuenerit videtur saltem, iuxta mentem eiusdem motus proprij & facti veritatem, qua sola attenta iudicandum est valere huiusmodi contractum & exequendum esse, & ita audiui practicari in Regali Cancellaria Pinciana, & in terminis nouissime, ita interpretatur dict. Motū proprium Licentiatus Salazar de vsu consuetud. & Styl. Curiæ. ca.8.nu. 45. fol.117. dicens, & late probans ꝙ etsi tempore celebrationis instrumenti censualis non numeretur pecunia, nec de eo fiat fides, si tamen per testes probaretur vera numeratio etiam ex causa mutui precedens, vel datio aliarum rerum precio æstimatarum, dum tamen agens non deficiat in probatione veri precij vel quantitatis sufficiet, non eritque nullus contractus censūs, nisi reus probet ex aduerso, quod ipsam integram pecuniam non recepit: cuius tamen in hoc sententia eo tantum casu vera videtur, quo vere pecunia numerata fuit ad effectum census constituendi, vt si satisfactum sit substantiæ & veritati contractus censualis, quanuis in instrumento non fiat fides de eo, sicque ad vnguem nō sit obseruatus tenor Motus proprij: quia ratio finalis eiusdem hoc casu concurrit veritas, nempe, receptionis integri iustique precij absq; vlla fraude in cæteris vero falsa, vt patet ex prædictis primo in hac.l. 6.q.171.ad fin.& per Fr.Ioan. Garsia. 2.p. de contracti.ca.4.fol.132. & sequent. eodem igitur modo videtur in proposito dicendum, ꝙ per adiectionem aliquorum pactorum illicitorum non annulletur contractus verus census in quo substātialia interuenerunt, sed ipsa tantum pacta illicita reijciantur.

Quinto, hæc eadē pars probatur ex traditis per Olanū in sua Cōcordia iuris litera, A, nu. 110.&.111. vbi tenet ꝙ pactum cōmissi, aut aliud ex quo minueretur precium census redimibilis, aut deterior fieret conditio vēditoris, qui censum soluendū in se susceperit & ex quo melior fieret conditio emptoris est nullum: quia hæc nostra.l.6.dat. formam cōtractui & actus factus cōtra formam. l. est ipso iure nullus.c. cum dilecta.de rescriptis. c. cū venerabilis.de offic.delegat. vel saltim si qd, vltra promisit non debetur, vel si accepit cogitur restituere, vt in simili dicit notare Petrū Foller.in praxi cēsual.in versi.nihil vltra percipiatur.nu.3. vbi disputat posito ꝙ actus esset nullus, an cōtractus in totum reddatur nullus, vel in ea parte tātum, qua promissum est vltra precium receptū & post multa concludit pro ea tantū parte nullum esse, & non in totum, allegatque Bald.in.l. certi cōditio. §.quoniam.nu.3.ff.si cert.pet.quam sententiam tenet Olanus, vbi supra.d.nu.111.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex his igitur bene sequitur ad decisionem nostræ quæstionis, nempe pacta illicita & contra Motus proprij prohibitionem adiecta contractui censuali ipsa tantum esse nulla, cætera vero in contractu contenta valere.

5 Quinto, pro hac eadé parte cõsidero quod omnia pacta supra relata, quæ improbat Motus proprius minime opponuntur naturæ nec substantiæ contractus emptionis & venditionis, qui est qui iustificat ipsum censum, sed ipsa emptione & venditione salua & vera manente, cò tendunt vt venditorem census nimis grauent, & in eum graues pœnas adijciant, quæ quidem pacta etsi sint iniusta & ideo reijcienda, attamen ipsam venditionem nullam minime reddunt: quia nó sunt contraria naturæ contractus emptionis & venditionis prout est illud, quod venditor teneatur censum redimere intra certum tempus in contractu adiectum, hoc enim vt dicebam in quæstione proxime præcedenti mutat naturam contractus, eumque reddit contractum pignoris in quo fructus & redditus debent computari in sortem principalẽ. Cum igitur in proposito nostro adhuc appositis dictis pactis remaneat véra emptio consequens sit, vt census licitus sit, quanuis pacta supradicta sint nulla: quia nihilominus remanet firmum fundamentum & radix ipsius census, hoc est, emptio & venditio illius iuris percipiendi censum ex redditibus fundi super quo census est constitutus, quo fit vt prædicta pacta prohibita à Motu proprio non sint vere & propriè vsuraria, vt innuere videntur supra relata verba, fœneratitios iudicamus: nam non dicit eos esse fœneratitios

4 sed eos tales iudicat. Et omne simile non est idem, vt in. l. si idem. C. de codicil. l. non possunt. ff. de legib. l. ad similitudinem. C. de Episc. & cler. Bart. in. l. quod Nerua. in prin. princ. versic. oppono nullum simile. ff. de posit. Bald. in. l. meminimus. §. cũ igitur. C. de legit. hæred. & præterea aliud est, quẽ esse talem vel haberi pro tali, argumento. l. precibus. C. de impub. & alijs.

Ex quibus hanc partem (salua correctione Sacrosanctæ matris Ecclesiæ) veriorem esse & tenendam iudico, præterquam si ad petitionem domini cẽsus prædicta pacta illicita exequutioni mandarentur, tunc enim contractus vsurarius esset iudicandus ac per consequens totus nullus, alias secus.

Et tenendo hanc partem non obstant verba Motus proprij supra in contrarium relata, ibi, contractusque sub alia forma post hac celebrandos fœneratitios iudicamus: nam respondeo verba hæc esse intelligenda iuxta præcedentia, nempe respectu tantum prædictorum pactorum contra prohibitionem Motus proprij adiectorum, illa enim tantum superius annullantur, item & iuxta immediate proxime sequentia, ibi, & ita illis propter ea non obstantibus, quicquid vel expresse vel tacite, contra hæc nostra mandata dari, remitti aut dimitti contingat à fisco volumus posse vendicari: nam his verbis declarat præcedentia, vt intelligantur respectu eorum, quæ fiunt contra prohibitionem, nempe, vt ea tantum vendicentur à fisco, reliqua vero, quæ licite contracta fuere & sic, quæ non sunt contra mandata, minime vendicabuntur nec annullabuntur. Præterea hoc idem significare videntur verba illa, dari, remitti aut dimitti, quæ tantum conuenire videntur eis, quæ in prædictis illicitis pactis continentur iam supra relatis.

Vel secundo & rectius respondeo, sub alia forma, id est quã assignata supra in principio eiusdem Motus proprij, nempe si census non creetur vel constituatur super re immobili, vel quæ pro immobili habeatur de sui natura fructifera, &c. illa enim sunt, quæ inducunt formam cum dicatur, nullo modo posse censum creari constituiue, nisi in re immobili, &c. Nam quod non apponantur pacta de quibus in principio huius quæstionis contenta in versic. pacta continentia, &c. Eiusdem Motus proprij, non est forma, sed quædam prohibitio pactorum illicitorum, quod patet, quia ipsa tantum annullat non vero, cætera.

6 Præterea existimo hodie de natura & essentia contractus censualis redimibilis esse quod precium numeretur, vt eodem Motu proprio cauetur, quo deficiente & non probato per testes contractus in totum corruet, & ita per sententiam declarari debet præcipiendo, vt redditus decursi soluti in sortem principalem computentur.

7 Si autem cõtractus ipse emptionis & venditionis census nullus esset ob aliam causam iustam ad ipsum annullandum, vt quia venditor potestatem non habebat ad illum censum vendendum, nec in illis bonis constituendum: quia vel sua non erant, vel erant alijs censibus onerata, aut etiam fuit census ille institutus sine autoritate superioris, si forte illa erat necessaria, aut ob aliam causam, non poterit virtute talis emptionis ipse emptor pẽsiones illius census recipere, sed receptas tenetur restituere, aut in sortem principalem computare, & debet suo precio esse contentus eo quod perinde est ac si censum illum non emisset, habebit tamen actionem contra venditorem ad interesse tam damni emergentis quam lucri cessantis si quod forte ex tali cõtractu emptor ipse passus est, nisi sciens rei defectum & cõtractus nullitatem eum voluerit inire, quia tunc sibi non alteri erit imputandũ si tamen bona fide cẽsum illum emit & cum eadem fructus percepit & consumpsit de perceptis bona fide non tenebitur, vt docet Medin. in suo. C. resti. cap. de censu redimibil. §. esset dubium. versi. sequitur hinc. fol. 175. col. 1.

¶ Finis. 176. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *Census annuus an constitui possit super aliqua re fructifera, quæ non valeat tantum fructum quot annis præstare deductis laboribus & expensis, quanta est pensio à censuario soluenda late examinatur distinguitur. n 9.*

2 *Census annuus constitui potest solum super obligatione personali absque generali incerta speciali vel certa bonorum vel rerũ assignatione & hypotheca, sed in contrarium est communis sententia doctorum, vt in num. 7.*

3 *Et ideo ipsa re perempta & extincta ad huc manet obligatio personalis ad annui redditus solutionem: contrarium hodie deciditur in Motu proprio Pij Quinti, vt in num. 7.*

4 *Emptor annui redditus agere potest ad exigendum annuum redditum aduersus constituentem ipsiusque hæredes omisso tertio fundi possessore super quo constitutus fuit census.*

5 *An hoc procedat contra tertium, qui tanquam præd. fundi possessor censum recognouit, si tamen postea bona fide desinat eum possidere?*

6 *Emens possessiones vel animalia à non habentibus ea vel plura quam habeant & eisdem statim ea locans vsurarius est.*

8 *Obligatio personalis non prohibetur à Motu proprio Pij Quinti, apponi contractui census quoties census ipse sufficienter fundatus est nempe super re sufficiẽter fructificante.*

Eadem. l. 6.

QVÆSTIO. CLXXVII.

1 QVæro vltimo, an cẽsus annuus redimibilis possit constitui super aliqua re fructifera, si tamẽ non valeat tantũ fructum quo tennis præstare deductis laboribus & expensis, quanta est pensio à censuario soluenda?

Et primo pars affirmatiua certa videtur: nã quod res super qua census constituitur tuta omnino non sit, aut non tantũ fructum reddat, vt adæquet censum in emptoris vertitur periculum non vero venditoris: ergo emptor nullam committit vsuram nec iniustitiam si modo precium est iustum.

2 Secundo facit, quoniam census annuus

Universidad de Deusto
Biblioteca

constitui potest solũ super obligatione personali absq; generali incerta, speciali, vel certa bonorum vel rerum assignatione & hypotheca, vt probat Conrad. de contractib. q.74.&. 75. pluribus adductis rationibus. & q.83. conclu.13. & latissime Metimna in suo C. de restit. quæst. de censib. quo ad eorum istit. versic. sed quæret aliquis. fol. 65. & singulariter D.Soto de iust. & iur. lib.6. quęst.5. artic.1. in. 4. conclus. ea præcipue motus ratione quod quicunque realis census annexã habeat personalem obligationem, eo quod forma contractus semper sic se habet quod venditor obligat se & sua bona, & per huiusmodi contractum nec dominium rei transfertur, nec fructus venditi: sed ius illos percipiendi, quo fit vt quo anno fructus illius rei peribunt nihilominus census debebitur, & prætereà ita se habet vniuersalis vsus, vt affirmat D.Soto, vbi supra, vbi ait quod res cẽsui obligatæ sunt instar pignoris, quo disparente non ideo creditori extinguitur agendi ius, vt in.l. seruo. C. de pign. eandem sententiam quod census posit tantum constitui super persona late probat alios allegãs doct. Couar. lib.3. Var. resol. cap.7. num.5. vbi etiã probat obligationem præcipuam ad solutionem annui redditus esse personalem, fundum autem vel rem ipsam super qua redditus constituitur accessorie apponi pro certiori & saniori solutione, & ideo rem ipsam specialiter nominatam iure pignoris & hypothecæ accedere, vt in. l. fundus. quem. & ibi
3 Barto. ff. de ann. legat. Et ideo etiam ipsa re peremptа & extincta adhuc manet obligatio personalis ad annui redditus solutionem, vt in. l. creditor, qui non idoneum pignus. ff. si cert. petat. & in. l. aduersus. vbi Barto. & Bald. C. de act. & oblig. vt cum Carol. Moli. probat Doct. Couar. ibi, in vers. Primũ. & in versic. Quarto: & D.Soto, vbi supra, quãuis contrariũ in hoc imo quod rebus peremptis venditor nõ teneatur cẽsum soluere nouissime, pbet Aluar. Velasc. de iure emphy. q.32. nu.16. & Frater Ioan. Garsia. 2. p. de cõtract. cap.4. fol.125. versic. La segunda. de quo infra agemus. Et Couarru. vbi supra respondet fundamentis contrariæ partis: si ergo census annuus potest constitui super persona venditoris tantum consequitur manifestissime contractum censualem super re minus sufficienter fructifera valere quidem atque licitum esse.

4 Ex quibus infertur atque deducitur posse annui redditus emptorẽ, si voluerit, omisso tertio fundi possessore agere ad annuum redditum aduersus ipsum cõstituentem, vel eius hæredes & si ipsi non possideant rem super qua redditus fuerit constitutus, quod iure & consuetudine ac ipsius contractus legibus palam constat, vt inquit hãc illationem sequutus. doct. Couarru. vbi supra, in sexto. versic. hinc etiam: dicens, hoc fieri non posse nisi concederemus & verum esset, hos redditus actione sola personali plerunque subsistere: quam illationem (quicquid sit in censibus personalibus) verisimam puto quanuis contra eam leuiter teneat Velascus. d. quæst.32. nu.14. ad fin. Nam cũ census ipse ab initio recte ac iuste constitutus fuerit, nempe, super certis bonis de sui natura fructiferis consequens est, vt obligatio quoque personalis eidem adiecta valida sit & non pereat, quanuis bona ipsa ad tertiũ postea peruenerint quod & nouissime probauit Rodoanus in Tract. de reb. Eccles. non alien. in Rubr. de constit. annui census in reb. Eccles. nu.68.

5 Limitari tamen debet hæc sententia, secũdum eundem doct. Couarr. vbi supra in eo, qui tertius possessor est, & ratiõe huius possessionis coactus fuit recognoscere ipsum creditorem titulumque nouum eidem facere: nam hic tantum erit obligatus redditum soluere dũ fuerit eiusdẽ rei possessor: quo fit vt si res illa absq; fraude possessoris, qui recognouerit, ad aliũ deuenerit nõ poterit prior possessor ad solutionẽ redditus cõuenirinqa prædicta recognitio atq; personalis obligatio & titulus nouus non plus afficit quo ad substãtiam obligationis ipsum recognoscentem, quam is antea virtute possessionis tenebatur: quia illa obligatio personalis interponitur ex necessitate possessionis & onerisad hærentis rei possessę, & ideo est intelligẽda solum durãte eiusdem rei possessione, cũ eo animo, eaq; ratione expressa tantum sit prædict. obliga-

obligatio & recognitio & ad effectum, vt possit competere exequutionis ius contra ipsum sicut probare nititur Carol. Molin. in Consuet. Parisiens. §. 11. nu.19. cuius opinionem verã intelligit Couar. nisi aliud expresse in strumento recognitionis probetur siquidem id obseruandũ erit: cum voluntate contrahentis adscriptum fuerit. eãdem opinionem sequitur expresse referens Couar. Rodoanus, vbi supra dict. num.68.

Hæc tamen limitatio non adeo expedita videtur cum tertius possessor & si ratione & causa possessionis illius rei videatur in animo id tantum agere vt solum obligetur durante ea possessione, attamen cum id non expresserit, sed indistincte & generaliter se obligauerit ad solutionem census quousque redimatur, standum esse videtur verbis Obligationis, ita generalibus, quia animus in mẽte retetus nihil operatur & imputet sibi, qui tam profuso sermone se obligauit, & contra eum, qui legem potuit dicere apertius & nõ dixit ei interpretatio facienda, vt in. l. veteribus. cum similib. ff. de pact. Vnde sicut quando expresse cauetur in instrumento recognitionis tenetur & põt conueniri hic recognoscens, etiamsi rem cẽsui subiectam absq; fraude non possideat, vt fatetur Couar. vbi supra, & verũ est absq; dubio; eodem modo idem dicendum videtur quando prædict. recognoscens generaliter & indistincte atque sine tẽporis præfinitione se obligauit ad solutionẽ census pro re illa à se possessa super qua cõstitutus est, quousq; ipse cẽsus redẽptus fuerit: quia hæc huiusmodi obligatio cõtracta non videtur accessoria, nec cõtemporalis ipsius rei possessioni. & ita nõ absq; iudicio contra
6 rium expresim aduersus Couar. in re hac tenet & probat Licentiatus Salazar, de vsu consuet. & Styl. curiæ. cap. 11. nu. 65. & sequent. fol. 155. nisi, is, qui censum recognouit rem censui suppositam consensu creditoris alienauerit. Et quãuis opinio Couar. æquitatem præ se ferre videatur, contraria tamen, quam modo probaui verior est in puncto iuris, nisi eo casu, quo de animo recognoscentis obligantisque se ad solutionem census appareret in instrumento recognitionis, velle se, nempe, obligari pro tempore possessionis eiusdem rei, quo casu posset procedere præfata de hac re sententia Couarr. aliàs secus. Quare cautela erit vt id expresse exprimat recognoscens.

Tertio & principaliter pro hac parte affirmatiua facit Motus proprius Pij. V. Pontificis Max. Ann. 1569. edit. super forma creãdi census paulo post principium, ibi, super re immobili, vel quæ pro immobili habeatur de sui natura fructifera, &c. Nam solũ requirit, quod res super qua census constituitur sit immobilis, vel quæ pro immobili habeatur & de sui natura fructifera, & sic apta ad fructus producendos, non vero, quod in actu adeo fructifera sit, vt fructus censum adæquent. Cum igitur dict. Motus propr. ibi certam formam præscribat celebrandi in posterum dict census, ea seruata valebit contractus, quãuis fructus cẽsum nõ adæquent. quod si hoc aliquo iure anteriori requireretur ad huc ipsum omittitur, atque excludi videtur in prædict. Motu proprio, quo fit vt constituto censu super re de sui natura fructifera, quanuis fructus non sufficiat solutioni redditus: dum tamen cætera requisita interueniant contractus licitus iustusq; iudicari debeat, & in terminis hanc partem probauit D.Soto, vbi supra in secunda illatione.

Verum pars negatiua, his non obstantibus verisima videtur. Primo argumento tex. in l. quos nos. 234. in ordine. versic. locuples. ff. de verborum & rerum significatione. ibi, locuples est qui satis idoneè habet pro magnitudine rei, quam actor restituendam esse petit. l. si vero. §. qui pro rei qualitate. ff.
6 qui satisdare cogantur. Secundo, ex traditis per doct. Nauar. in Manual. Confess. Hispano. cap.17. num.229. & in Commentarijs super cap. 1. 14. quæst.3. num. 86. vbi ex aliorum sententia probat quod emens possessiones, vel animalia à nõ habentibus sea, vel plura quã habeant & eisdẽ statim ea locans vsurarius est. Ergo eadẽ ratione similis ei erit qui emit certum annuũ censum ab alio super re, quæ licet fructifera sit, nõ tamen eius fructus ad soluendũ censum sufficiant. Tertio, quia si dominus illius rei fructiferæ ex ea tantum

Universidad de Deusto
Biblioteca

pensionem percipere non potest, appositoquocunq; labore & industria, sequitur quod nõ habet ius, ad tãtam pensionẽ ex illa re percipiendam, & per cõsequens, quòd ipse non habet, non poterit in alterum transferre nec in eare illud constituere ex quo nõ est capax tanti redditus. Quarto, quia ex constitutione census huiusmodi non venditur res ipsa, nec dominium eius, sed tantum ius percipiendi ex redditibus eius annuum censum, qui constituitur, iuxta veram & communem resolutionem doctorum supra traditam quæst. 167. huius lib. 2. n. 6. & 7. At vero cum res illa super qua census constituitur nõ fructificet eam quantitatem, quæ constituitur super ipsa re, vt percipiatur ex eius fructibus quotannis, consequitur manifestissime, vt contractus huiusmodi census sua defraudetur debita materia, in qua subsistat, hoc est, iure fructus percipiendi respectu quantitatis illius annui redditus excedentis fructus eiusdem rei, sicque non sit validus.

7 Quinto, quia huiusmodi annuus cẽsus redimibilis, vt licitus sit constitui debet super certis fundis aut rebus, ita vt peremptis illis perimatur & census, vt tenet Ioan. de Lignia. in cap. in ciuitate. & in cap. fin. quæst. 1. de vsur. estque hæc communis omnium atque receptissima sententia, vt pluribus relatis affirmat. doct. Couar. lib. 3. Variar. resolut. dict. c. 7. num. 5. quanuis (vt prædixi) ipse eam non probet, verum eam sequitur & latissime probat doct. Nauar. in Commenta. cap. 1. 14. q. 3. nu. 90. & sequentib. vsque in fin. & plures referens Aluar. Velas. de iure emphyt. q. 32. n. 10. Rodoan. vbi supra, num. 42. & sequentibus. & doct. Sarmient. lib. 7. Select. interpret. cap. 1. nu. 31. & sequentibus. Frater Ioan. Garsia. vbi supra, dict. cap. 4. fol. 100. versic. De lo dicho. & Virginius de Vocatijs de interdict. vti possid. c. 18. in quæstione de censib. nu. 26. & testatur communem, & in practica receptam communi vsu contrahentiũ, & ab ea non esse recedẽdum, Didac. Perez, in Rubric. tit. 2. lib. 8. Ordin. vet. pag. 36. in fin. & pag. sequenti. id quod hodie Summus Pont. Pius Quintus in dict. suo Mot. proprio super forma creãdi census expresse approbauit his verbis: (hac igitur nostra constitutione statuimus, censum seu annuũ redditũ creari, constituive nullo modo posse nisi in re immobili, aut, quæ pro immobili habeatur de sui natura fructifera, & quæ nominatim certis finibus designata sit, &c.) Et ibi, cõtractusq; sub alia forma post hac celebrãdos fœneratitios iudicamus:) & postea ibi, postremo cẽsus omnes in futurum creãdos, non solum re in totũ vel pro parte perempta aut infructuosa in totũ, vel pro parte affecta, volumus ad ratam perire, sed etiã posse pro eodem precio extingui, &c. Quod non est alienum à mente & decisionibus aliorum Summorum Pontificum, nempe Martini. V. & Calixti. III. in extrauag. 1. & 2. de emptio. & vend. vbi huiusmodi census approbantur, qui super bonis, dominijs, oppidis, terris, agris, prædijs, domibus & hæreditatibus vendi consueuere. Et in extrauagant. dict. 2. ibi. & recipere soliti fuere illa ex domibus, terris, agris, &c. Et ita est sine dubio tenendũ quanuis doctissimus Magister Michael de Palacio noster Cõ canonic. Ciuit. in suo lib. 4. de contract. & restit. cap. 6. pag. 307. & sequenti. quem post hæc iãdiu scripta in lucem edidit contrariũ probet dicens videri quod in foro conscientiæ etiã destructis fundis soluẽdi censum obligatio perseueret: hoc enim contra præf. receptissimam sententiam, & cõtra decisionem dict. Motus proprij expressum est. Sed & eadem ratione non esse tenendum existimo q̃ statim subdit idem dominus, nempe, quod id temporis quo ad nouam securitatem census noua posset emptor bona petere, si quæ essent (alias non) hypothecata, vt noue censui hypothecarẽtur, hoc siquidem procedere non potest stante suprad. receptissima sententia & Motus proprij decisione, cui recte non satisfacit idem Magister asserendo eam constitutionẽ non obseruari à nostratibus in censibus, vel quod loquatur secundum naturam contractus aliunde non impediti: nam & obseruatur & obseruari debet omnino cũ sit. l. superioris habentis potestatem eam condendi, & quia contractus sub alia forma in posterum celebrandos feneratitios iudicat. Superest igitur, vt prædict. noua constitut.

Summi

Summi Pontificis omnino obseruanda sit. Cum igitur hæc ita se habeant, censu constituto super re, quæ licet fructifera sit, nõ tamẽ tot redditus producat, vt sufficiant redditibus quotannis soluendis, consequens est, vt in reliquo remaneat sola obligatio personalis, in qua sola cõtractus huiusmodi subsistere non potest, & est illicitus, iuxta supradictã

8 receptissimam & veram sententiam. Cum autem res super quibus census constituitur sufficienter fructificent non prohibet Motus proprius, ad maiorẽ securitatem emptoris adijci obligationem personalem venditoris, solum desiderat vt super re immobili, aut quæ pro tali habeatur de sui natura fructifera, &c. constituatur: quare sicut olim ante Motum proprium, ita hodie post valebit hoc casu obligatio personalis, vt citius emptor consequatur per capturam personalem ac realem suos redditus quotannis suo tempore exsoluendos: cum appositio obligationis personalis hoc casu non sit sublata à Motu proprio, nec prohibita, & ita practicatur, & se habet totius orbis vniuersalis consuetudo vt existimo. Quando autem res super qua census constituitur non est fructifera, vel non est adeo fructifera, vt sufficiens sit ad censum super ea impositum quotannis soluendum, tunc obligatio personalis nihil præstabit emptori vltra fructus rei, cum super ea minime potuerit constitui census, qui excedat fructus eius, vt infra latius dicetur in resolutione quæstionis.

Quibus fundamentis, quanuis non ita expensis hanc partem negatiuã in nostra quæstione principali tenet Ioannes de Metimna, in suo. C. de restit. in quæstione de censibus, quo ad eorum institutionem. pag. 154. col. 3. in versic. sequitur amplius. Et prius Siluester, in sua summa, verbo, Vsura. 2. §. 12. num. 12. in vers. Sed ego dico. doct. Nauar. in dict. Comment. ad cap. 1. 14. quæst. 3. num. 86. & Fr. Ioseph. Angl. in suis Floribus Theolog. quæst. in lib. 4. Sententiarum. q. de censib. artic. 6. conditione. 8. dicens, quod hoc casu contractus sapiet vsuram, & nouissime doct. Sarmient. vbi supra dict. lib. 7. Select. interpret. cap. 1. nu. 38. versic. fructiferam. fol. 39. col. 3. exponens, verbum, fructifera, dict. Motus proprij, secundum subiectam materiam, vt eius fructus ad censum exsoluendum sufficiant. per tex. in dict. l. quos nos. §. locuples. & dict. l. si vero. §. qui pro rei qualitate, quos supra citaui, nec aliquid amplius allegat & doct. Redoanus vbi supra, in Rub. conditiones, quibus annui cẽsus licite emi possunt & vendi. n. 6. & 7. pag. 108. & Frater Ioan. Garsi. vbi supra. fol. 116. & sequentibus. & Virginius Vocatius vbi supra, nu. 26. & 28. & Didac. Perez, alios allegans vbi supra, pag. 37. col. 1 in fin. versic. ex quibus. infertur.

9 Quid tenendum? mihi longe verior & tenẽda videtur in hac nostra quæstione pars negatiua, quam modo fundaui ex omnibus fundamentis & autoritatibus supra pro ea adductis & præcipue hodie attento dict. Motu proprio, in verbis supra relatis, qui licet in prioribus verbis, ibi, de sui natura fructifera, id in specie & in individuo non decidat: attamen secundum subiectam materiam saltem in genere id voluisse videtur, quãdoquidem in proposito res fructifera dici debeat, cuius fructus æquialet censui quotannis soluendo; & præterea constat manifestissime ex dicto versi. postremo eiusdẽ Motus proprij dũ inquit, re in totum vel pro parte peremptа aut infructuosa in totum, vel pro parte effecta volumus ad ratam perire, &c. Ergo præsupponit ab initio censum fuisse constitutũ super re fructuosa ad totum censum soluendum, eamque esse apertam mentem Summi Pontificis in verbis præcedentibus, de sui natura fructifera demonstrat, quandoquidem apta sunt. Id comprehendere, nam frustra diceret re in totum, vel pro parte infructuosa effecta census ad ratam perire, nisi à principio res ipsa in totum esset fructuosa. Ergo si ex post facto quando res quæ à principio erat in totum fructifera, minus fructifera fit, census pro rata perijt, à fortiori à principio non poterit constitui census annuus super re fructifera vltra fructus eiusdem rei. Hæcque inductio fortissima est, & ex ea cessat tertiũ fundamentum partis affirmatiuæ. Primum quoque non obstat, quoniam & si in emptoris vertatur præiudicium quod res super qua

Universidad de Deusto
Biblioteca

census constituitur tuta omnino non sit aut non tantũ fructuũ reddat, vt adæquet cẽsum, fraus tamen aliunde colligitur vsurarum, nẽpe quod pecunia data pro cẽsu pecuniam reddat absque fundamento fructus rei super qua census constituitur ꝙ omnino voluit Summus Pont. in præfato suo Mot. propr. auferre & ideo non erit licitus huiusmodi contractus, secũdum fundamentũ etiam nõ obest, nempe, ꝙ census personalis sit validus, nã in contrarium se habet communis & receptissima sententia & tenenda in iudicando & cõsulendo, vt supra visum est in quinto fundamento partis negatiuæ, quæ communis hodie approbatur in dict. Motu proprio vt ibi quoque diximus. Quicquid contrarium aduersus prædict. communem & decis. Motus proprij supra dicti & minus sufficienter respõdens teneat nouissime Mag. Palat. vbi supra, cap. 7. pag. 314.

Ex quo etiam cessabit hodie cõcordia, quã inter dictas duas opiniones assignabat Frater Angl. vbi supra, articul. 5. in prima & secunda conclusione: erat vero si à principio constitueretur census super re de sui natura fructifera seruata forma dict. Motus propr. cuius fructus iusta credulitate & bona fide reputabatur solutioni redditus census æque sufficiens, idque probetur licet postea ex aduerso aliud probetur, existimarem propter prædictam bonam fidem arbitrio iudicis relinquẽdo negotium non censeri nec iudicari cõtractum vsurarium, præmaxime cum etiam si, id propter cõtrariam probationem dubium efficiatur, propter incertitudinem fructuum adhuc contractus vsurarius iudicari non debet argumento l. fi. c. 17. in Ordin. ca. de vsur. vbi probatur quòd ratione incertitudinis futurorum fructuum aliquid iudicatur iustũ, quòd si appareret certum esset iniustum, hæcque opinio præcipue procederet, si census constitutus esset non solum specialiter super certis bonis de sui natura fructiferis, seruata in reliquo forma dicti Motus proprij, sed etiam generaliter super cæteris omnibus bonis immobilibus constituentis, quæquidem simul iuncta in suis fructibus censui soluendo æquiualeant, quod fieri potest, quandoquidem ad impleta fuit iam forma Motus proprij assignãdo certa bona de sui natura fructifera suis finibus demõstrata & ad superabundantiam maioremque cautelam & securitatem emptoris adhibetur constitutio generalis super certis bonis, quæ sola licet ante Motum proprium sufficeret, secundum Fratrem Angles vbi supra, artic. 6. condition. 2. attamen hodie non sat erit absque prædict. speciali constitutione qua adiecta, illa superaddi minime prohibetur, ergo permissa remanet sicut olim. argumẽto l. sancimus. cum similib. C. de testam. & l. præcipimus. C. de appellat. Si vero ex post facto, re vera appareret fructus bonorum, super quibus census cõstitutus est bona fide, non sufficere ad censum illum annuum exoluendum, tunc iuxta decisionem dict. motus proprij, re in totum, vel pro parte infructuosa effecta pro rata census peribit, & pro eodem precio extingui poterit: quæ decisio licet loquatur quando à principio res erat sufficienter fructifera, & postea lapsu temporis in totum vel pro parte infructuosa efficitur, vt sonant præfata verba, attamen eadem ratione procedere poterit, quoties bona fide & iusta atque communi credulitate idem à principio existimabatur, licet postea veritas in contrarium detegatur, vt in modo posito casu.

Sed quia sæpe meminimus in hac & in quibusdam alijs præcedẽtibus quæstionibus de Motu proprio Pij. V. nouiter edito super forma creãdi census, vt in posterũ non nisi in pecunia numerata coram tabelione & testibus instrumentarijs constituantur, &c. Aduertendum necessario duximus quòd post hæc scripta in commitijs de Madrid, Ann. 1587. cap. 1. Rex noster Philippus. II. inuictiss. à procuratoribus horum regnorũ consultus super hoc regia. l. respondit, non esse apud nos moribus receptũ illum Motũ proprium & ad Sanctissimum Pontificem ab eo Regio nomine esse supplicatum. Quare inquit nouissime Ignatius Salzed. in addit. ad Pract. Bernard. Diaz, cap. 88. pag. 308. col. 2. in principio. quòd illa extrauagans iam actionibus forensibus supplicatione pendente adducenda non erit.

¶ Finis. 177. Quæstionis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *PVblicis campsoribus ministris Reipublicæ ab ea constitutis licitum est aureum numisma permutare aut vendere argenteis vel alia minutiore pecunia pluribus tamen quam lege aut publica æstimatione fuerit definitũ, dum tamen non excedant metam & taxam à legibus regijs præfinitam.*

2 *Aureum numisma an permutari aut vendi possit à priuatis personis maiori precio, quam sit illi à republica taxatum? latissime discutitur per totã quæstionem, resoluitur negatiue cum distinct.*

Ad titul. 18. de cambijs. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

QVÆSTIO. CLXXVIII.

1 QVæro, an aliquod aureum numisma possit permutari aut vẽdi pro numis argenteis vel alia minutiore pecunia, pluribus tamen quã lege aut publica æstimatione fuerit definitum? & hoc licere publicis campsoribus ministris Reipublicæ ab eaque constitutis indubium est, dum tamen non excedant metam & taxam à nostris legibus regijs huius titul. 18. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. in hoc statutam, quod affirmant communiter doct. quorum aliquos refert eos sequutus Laurent. Rodulph. in repet. cap. consuluit. de vsur. quæst. 26. Palat. Rub. in. c. per vestras. 6. notabil. §. 9. num. 13. de donat. inter vir. & vxo. Florent. in. 2. part. titu. 1. c. 7. §. 47. Conrad. de contract. est quæst. 99. testatur communem Sylvest. in sua summa verb. vsura. 4. in. 7. quæstione, num. 7. & eos referens doct. Couar. de monet. c. 7. nu. 4. sed & idem sequuntur alij infra referendi.

2 Valde tamen controuersum est an idem sit in priuatis personis, qui hoc officium autoritate Reipublicæ minime habẽt, plurimis etenim id placuit, nempe, licitum hoc esse priuatis personis, vt possint iuste secundum metalli naturam, numisma aureum permutare aut vendere maiori precio quam sit illi à republica prætaxatum, dũmodo augmentum illud sit exiguum, aut cambire nonnullo ab altera parte concesso alteri parti. Nam moneta aurea dupliciter considerari potest, vno modo sub ratione metalli, altero vero sub ratione monetæ, lex igitur, quæ æstimationem constituit singulis numismatibus tãtum procedit atque obtinet, quatenus sunt rerum precia, & quatenus numismata, vt numismata permutantur & in commercium expendun tur, sicque valor legalis seruit ad commutationes rerum, quæ pro pecunia fiunt, & hic est primus & proprius vsus pecuniæ, vt in. l. 1. ff. de contrahend. empt. & quo ad hanc partem nulli licet transgredi eius æstimationem à lege taxatam: secus vero quando vt metallum permutantur aut venduntur, & sic secundum vsum impropriũ, verbi gratia, aurea ad deaurandũ vel ad medicamen aliquod conficiendum, vel ad ornamentũ, vel ad portandum de loco in locum, vel ad thesaurizandum, vel quia monetæ ita antiquæ sunt, quæ vix signum repræsentant nec facile à mercatoribus recipiuntur, quia vt illæ cum alijs integris commutẽtur æquum est aliquid plus dare, dummodo sit tam tenue & vsu receptũ vt via fraudibus occludatur, vel ad alios vsus ad quos natuum habet iuuamentum, nam considerando qualitatem monetæ habet vel alium diuersum valorem à lege distinctum, qua ratione poterit quis numisma optimi auri vltra legale valore, quo æstimatur vẽdere, dũmodo augmentũ illud sit exiguũ, quia tũc nulla est vera seu propria emptio aut venditio, sed commutatio ad vsum humanum vtilis, quod viceuersa locum habere potest, est enim forte pauper, qui minutatim pecunias expendit, pro quibus ideo aurum exhibet, vt sibi ad vsus familiares seruire possint, vel forte est diues qui argento ad fabricãda vasa opus habet, & ita hanc sententiam in priuatis quoque manifeste insinuant & volunt doctores præcitati, & si præmittant se tractare rem

Universidad de Deusto
Biblioteca

rem istam quo ad publicos campsores idem Sylvest. vbi supra, num. 2. & 3. & latius optime que D. Soto, lib. 6. de iust. & iur. q. 9. arti. vnic. per totum pag. mihi. 569. & sequenti. dicens in. 1. col. ad medium & loquens generaliter in cambio harum monetarum hunc esse vsum receptum, qui neutro foro, aut exteriori, scilicet, aut interiori condemnatur & in. 4. col. ad fi. id licere etiam priuatis probat. eandē sententiā etiā sequitur & late probat D. Couar. vbi supra, & vltra eos Caietan. in sua summa verb. vsura exterior. vers. tertius, si quis numos aureos, &c. & doct. Nauarr. in Manual. c. 25. nu. 91. & in commentar. ad cap. final. de vsur. ad fin. Manualis positis nu. 43. & sequentibus. melius in. c. 28. addit. ad dict. Manual. in addit. super cap. 23. num. 84. vbi octo respectibus probat posse cōtingere vnū numisma magis valere alio eiusdem valoris & præcipue loquitur, En doblones y escudos. Vt permutari possint alijs monetis eiusdem valoris non tamen easdem qualitates, habentibus, aliquo pluri recepto vltra precium commune à Rege constitutum: eandem sententiam loquens taxatiue, En doblones, vt in permutatione eorū liceat vnum argentum vltra æstimationem legis exigi & portari, rationibus prædictis, secus. *En coronas y en otras monedas baxas, porque en estas faltan las qualidades del oro de d oblones*, Tenet Mercado de tratos y contratos. titul. Del cambio manual, ò venta de las coronas. fol. 7. vers. Lo segundo es de aduertir per totum folium, & folio sequenti. eandē partem latissime probat & tuetur nouissime Magist. Palat. lib. 3. de contract. & rest. cap. 2. per totum. Sunt tamen nonnulli alij, qui & si in publicis campsoribus id permittant in priuatis tamen personis negant atque illicitum esse probant nisi ratione cōsuetudinis, vel eius, quod vere interest ipsius recipientis ratione damni emergentis vel probatissimi lucri cessantis vt in exemplis positis & assignatis per egregium ac religios. virum Ioan. à Metymn. C. de restitut. c. de pecunia, an vendi possit, vbi agit, de cambijs fol. 157. & sequenti. vbi hanc sententiam negatiuam late deducit ac pluribus comprobat dicens quòd nunc dicitur introducta consuetudo vendendi duplos ducatos aureos pro vigintitribus regalibus & amplius, & ante eum Caiet. in Tractatu, de cambijs. cap. 5. & nouissime doct. Albornoz, (reprobans nūcupatim Nauar. & Mercado vbi supra tenentes contrarium) in suo lib. 3. Del arte de los contratos, tit. 4. De los cambios, in gloss. cambio por officio, fol. 125. col. 1. dieés eos errasse in intellectu. l. regię. loquētis in officiali publico cāpsore & maxime lapsos esse dum eam generaliter intelligūt, huius autem sententiæ primum fundamentum est illud (cui omnes contrarium tenētes respondent modo supradicto in. 1. part. & sententia huius quæstionis) nempe, quòd his monetis taxatus sit valor à rege, nempe, hodie per. l. 13. tit. 21. hoc lib. 5. Nouæ Collect. Reg. verum, quo magis astringat hoc fundamentum pro ista 2. part. & responsiones supra ei assigatæ excludantur, primo considero verba dict. l. ibi, *Y que de mas del dicho precio no puedā correr ni passar ni vēder se en alguna manera*, Pōdero enim in primis illa verba. *No puedan correr, ni passar ni vender se*, Quæ generalia quidem sunt & vtrūque modum æstimationis earūdem monetarum comprehendunt, nempe, sub ratione metalli & sub ratione monetæ. Nam quanuis, El correr y passar, Referri posset ad commutationes rerum cū prædictis monetis, vt pecunijs; attamen dum lex superaddit. Ni vender se, Perspicuè videtur comprehendere nostrum casum, nam quando res pecunia emitur, non dicitur vendi pecunia siue moneta ipsa, sed potius merx pecunia pro precio eiusdē mercis solvēda, vnde cū lex loquens de valore monetarū dicat, Ni vēder se, apparet etiā loqui de venditione ipsarum monetarum, hoc est, quando alijs pecunijs & monetis vendūtur atque permutantur, tunc igitur plus haberi non potest pro eis quam lege illa taxatū est. Legalis ergo valor comprehendit vtrāq; supra dictam considerationē monetarum. Præmaxime & secundo attentis verbis eiusdem. l. statim sequentibus. ibi, En alguna manera, Quæ magis hanc sententiam probare videntur, quasi diceret, nec

nec vno nec altero modo supra consideratis, & ibi, *So las penas q̄ por leyes y prematicas de estos reynos estan puestas à los q̄ dan, ò venden, compran, ò reciben la dicha moneda de ōro à mas precio, &c.* Idem probatur ex. l. 6. titu. 18. libr. 6. Nouæ Collect. Reg. vbi ne monetæ aureæ à regno extrahantur prohibetur, *Que ninguna persona sea osado de pedir ni llevar ni demandar ni recebir por ningun doblon mas de setecientos y cinquenta marauedis, y por ducado senzillo trezientos y setenta y cinco marauedis, y por vn castellano quatrocientos y ochenta y cinco marauedis, y por vna dobla trecientos y sesenta y cinco mrs, y por corona trezientos y cinquenta marauedis, y lo mismo en las otras monedas de oro del precio que tuuieren so pena, &c.* Quæ precia hodie aucta sunt per dict. l. 13. tit. 21. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. *El ducado senzillo esta puesto en quatrocientos y veynte nueue marauedis, y el doblon en. 458. marauedis, y la corona en. 400. marauedis, y el castellano de. 22 quilates en. 544. marauedis*, Probatur & præterea hæc sententia, quoniā credendum est legislatorem præcipuè verbis supra dictis, qui certū valore singulis monetis cōstituit ad omnes ipsarū comoditates atq; qualitates attendisse, easq; cognouisse cū sint notoriæ & nihilominus sub grauibus pœnis prohibuit omnibus modis trāsgressionē æstimationis valorum ab eadem. l. statutorum.

Quarto eadē sententia comprobatur, quia sicut moneta melioris materiæ suas habet cōmoditates, quia facilius numerantur, seruantur & transportantur, aliasque prædictas, ita etiam monetæ minutiores aut vilioris materiæ suas similiter habent commoditates, quia communibus hominum præcipue pauperū, quorum non minor pars est, necessitatibus, illis subuenitur, tū & diuitibus prosunt ad sibi & suis necessaria comparāda & ita sicut ad certus effectus plus valet moneta aurea quā argētea vel alia inferior, ita similiter ad suum certum effectum plus valet argentea & inferior quā aurea, hoc est, magis apta & necessaria est illa quam hæc.

Quinto ipse considero, q̄ causæ ob quas prior sententia permittit vltra precium à lege taxatum licere vendi pecuniā, siue auream, monetam concernunt vtilitatem atque necessitatem potius dantis quam recipientis illum excessum. Ob necessitatē autem dentis non licet venditori carius vendere quam sit iustum communeq; eiusdem rei precium, nec obstat si replicetur non ob necessitatem emptoris precipue hoc licere, sed propter qualitates eiusdem monetæ, aureæ eidem inhærētes sicut in omnibus fere mercibus alias cō tingit qualitates adesse, quæ augēt valorem cōmunem earundem, nam respondēri potest qualitates illas monetæ aureę relationem suā habere ad ipsam necessitatem cuius ratione atq; vtilitatis præeminent atq; suum valorē præcipuū habent, alias enim deficiente præd. necessitate & vtilitate inanes atque sine precio essent prædict. qualitates, qualitas enim actu nō deducta nihil præstat, quòd si adhuc eiusmodi qualitates magis augere iuste posse valorem ipsarum monetarum, sicut in cæteris rebus venalibus contingit, eo quòd ipsis principaliter adhæreant suum que esse ad extremum perfectius perducant eas omnes taxatas à lege in precio constituto dicam. Quare rectè conuenit in proposito precium augeri non posse propter necessitatem aut vtilitate emptoris ratione dictarum qualitatum quarum in valore legali consideratio fuit habita, quanuis cōtrarium censendum sit si hæc necessitas, vel vtilitas referatur ad ipsum venditorem monetarum aurearum, nam vt recte docet Metimna vbi supra, ratione damni emergentis & probatissimi lucri cessantis vēditoris licitū erit vltra precium accipere pro prædictis monetis aureis & sic ex prædictis iustis causis, quem refert & sequitur doct. Couar. vbi supra, num. 3. in principio. Quid tenendum in re hac?

Ego huic opinioni secundæ negatiuæ accedo in permutatione & cābio monetæ, iuxta secundum modum supra consideratæ, nē-

pe sub

Universidad de Deusto
Biblioteca

pe,ſub ratione monetæ,& quatenus ei à.l.certus valor eſt aſsignatus,& ſic ſecundum proprium ipſius vſum tam ex fundamẽtis ſupra, pro ea adductis quam alia.l.regia,nempe,prima.tit.18.lib.5.Nouę Collect.Reg.qua interdicitur officium hoc cambiendi pecunias & monetas priuatis & omnibus, niſi in curia principis habentibus ab eo ſpecialem commiſsionem & licentiam:in alijs vero Ciuitatibus & locis permittitur his,qui à Collegio Decurionum fuerint nominati & electi, alij ergo quam ſupradicti minime poterunt hoc officium exercere:quo fit vt nullus præter ipſos poſsit regulariter pro cambio dictarũ monetarum aurearum aliquid vltra valorem legalem quanuis exiguum accipere ſub reatu peccati mortalis & reſtitutionis pœna cum poſsit Reſpublica & princeps minuta cambia inter perſonas priuatas interdicere, vt cõſultiſsime in Hiſpania cautum eſt illa.l. ad obuiandum iniuſtitiæ quę ex precij cremento ſtatim obrepit,tum præſertim ad inhibendum ne aurea moneta extra regna tranſportetur quod re vera abſque graui Reipublicæ, detrimento non fit. Quapropter huiuſmodi ſupra dicta lex ſi recipiatur obligat in conſcientia ſub pœnis peccati mortalis & reſtitutionis, vt in terminis noſtris his vſus verbis tenet & probat Do.Sot.vbi ſupra, in. 3. concluſ. pag. 570. in fin. & in princip.ſequentis. quem ſequitur libenter doct. Couar. vbi ſupra,dict.num.4.verſ.niſi lex cambij.Quo ſo lidiſsimo fundamento hæc ſecunda pars,atq; ſententia negatiua tenenda eſt abſque dubio in prædict. caſu;præcipue cũ ſupra dicti duo luminaria ſacrę Theologiæ, & iuris Pontificij qui ſecluſa hac.l.contrarium tenuerũt ipſa tamen attenta hanc ſecundam indubitanter probauerint:limitari tamẽ ea poterit vbi dict.l.recepta minime vnquam fuerit, vt tenet D.Sot. vbi ſupra, vel eidem licet admiſſę conſuetudine tamen legitime præſcripta fuerit derogatum, vt voluit Medin. vbi ſupra,& præterea ratione damni emergentis & probatiſsimi lucri ceſſantis, ſecundũ Medin. & Couar. vbi ſupra. At vero in venditione monetæ aureæ conſideratæ primo modo ratione metalli, vt in exẽplis ſupra poſitis verior atq; receptior & tenenda ſententia videtur prior affirmatiua ex ſupra dictis,cui nõ obſtãt.ll.regiæ ſupra,contra eam adductæ atque ponderatæ, quia re vera ipſæ loquuntur reſpectu tãtum ſecundæ conſiderationis monetarum, nempe, vt numiſmata ſunt rerũ precia & in cõmercium expendũtur atque cum alijs monetis minutioribus cambiuntur & permutãtur & ſic in vſum proprium conceduntur ſecus ſi ratione metalli vendãtur, vt in exemplis ſupra poſitis,ſicque dictas. ll. intelligunt præfati autores priorem partem affirmantes.

¶Finis.178.Quæſtionis.

SVMMARIVM.

1 *DEbitor quantitatis pecuniæ vel in ea condemnatus an poſsit eam offerre in minutiſsima moneta publica tamen & à rege approbata? quod poſsit etiam ſi conſulto id fiat.*

2 *Hoc limitatur ſi debitor ſit obligatus ſolue re in certa ſpecie, nempe, ducatorum in auro, vel argenteorum in argento, nam tunc conuentio partium ſeruanda erit, nec conſuetudo quæ aſſeritur eſſe in contrarium talis eſt, ſed potius oppoſitum ſeruatur.*

3 *Limitatur etiam ſtante legitima conſuetudine, vt creditor compelli non poſsit recipere in minuta moneta niſi certam partem debiti,quia tunc conſuetudo eſt ſeruanda.*

L.6.tit.14.lib.6.Nouæ Collect.Regiæ.

QVÆSTIO. CLXXIX.

1 QVæstio iocunda nec omittenda occurrit, an debitor quantitatis pecuniæ, vel in eacondemnatus poſsit ipſam offerre in minutiſsima moneta publica tamen

men & à rege approbata quã ideo forte conſulto conquiſiuit, vt creditorem infeſtaret, & ſic offerendo adimpleat, an vero creditor iuſtè hoc factum recuſare poſsit paratus recipere in moneta aurea,vel argentea, vel ſimili non adeo contemptibili? & in fauorem creditoris.Primo facit, nam hæc minutiſsima moneta,quæ vulgo dicitur. *Quartos y medios quartos,y quarticos*, Non eſt facta ad commercia exercẽda & ſoluenda debita, ſed ſolum ad commutãdos maiores numos vel ſupplendum, quod excurrit, vt in.l.publica. §.Titius. ff. depoſit. quando minutum aliquod addendum,vel detrahendum eſt ſummæ vel precio.Item ad ſingulas quaſque minutiſsimas atq; exiguas merces, victualiaque parua emenda.Secundo quia hæc moneta nigrafere omnino eſt ærea,nimiſque ponderoſa & onerosa in magnis ſummis, vnde graue nimis eſſet creditori alibi delaturo pecunias ſibi debitas,imo & ſumptuoſum,ſi compelleretur,has minutiſsimas accipere, ſicque ratione portationis aliquid deberet ſoluere quod ex ſuo debito diminuendũ foret itaq; ſolutio integra facto debitoris creditori non remaneret.

Tertio quia fraudibus eſt obuiandum, ergo cum debitor hic conſulto conquiſierit has monetas minutiſsimas,vt creditori noceret, audiẽdus minime erit obſtãte eidem ſua fraude atque dolo. Quarto pro hac eadem parte facit.l. Paulus.99.in ordine.ff.de ſolut. quæ ita ſe habet: Paulus reſpondit creditorẽ non eſſe cogendum in aliam formã numos accipere ſi ex ea re damnũ aliquod paſſurus ſit vbi glo.i.in ſecundo intellectu, intelligit ea verba,ſi ex ea re,&c.ideſt,quia ſemper intelligitur aliquod damnum pati, hoc ipſo q̃ ei aufertur quod ſibi placet, vt in..§.præterea.Inſtit.de actio.

His tamen omnibus non obſtantibus cõtraria ſententia verior eſt & tenenda in iudicando & conſulendo,imo quòd hoc caſu creditor compellatur recipere ſuum debitũ, vel condemnationem in ſuũ fauorem factam in prædict.pecunijs quantumcunque minutiſsimis, dum tamen ſint à rege approbatæ & tempore ſolutionis currentes in his regnis. Primo quia cum hęc moneta quantũcumq; viliſsima,ſit publicè ad formam & definitionem publicam facta & approbata, eſt vera & proba moneta,igitur in ea ſolutio fieri potest ſiue in parua ſiue in magna ſumma cum debitor non ſit obligatus ad aliam certã ſpeciem monetæ, ſed ad quantitatem in genere,& tãtum valet pecunia minuta ſicut groſſa,argumento.l.quotieſcũque.C.de ſuſcept. præpoſit. archi.lib.10.

Secundo, quia vt præfati monetales cenſent etiam in nigra & minutiſsima moneta tantum pro rata ineſt atque datur materiæ argenti quantũ in maiori alia moneta argẽtea modo proba ſit moneta, vt ſupponitur, & conſequenter ſoluens triginta vel cẽtum librasin hac minutiſsma moneta tantumdat argenti, quãtum ſi ſolueret in maiori argentea, licet maiorem molẽ det ob maiorem æris quantitatem,quod de iure non refert,ſiue plus, ſiue minus argenti inſit,modo publica & probata moneta ſit.

Tertio & in terminis allego optimam.l. regiam hanc partem expreſſe probantem à fortiori, nempe.l.6.tit.14.libr.6.Nouæ Collect.Reg.ibi,*Y que los dichos receptores, ò los que por ellos cobraren tomen y reciban de los que fueren à hazer las pagas, la moneda que les dieren aunque no ſea moneda de oro ni de plata, ſiendo moneda de la que ſe vſa y corre en eſtos reynos*, Si ergo in receptoribus regijs exigentibus tributa & vectigalia magno Regi debita, hoc expreſſe cautum eſt vt in dict.l.regia, à fortiori idem dicendum erit in cæteris creditoribus priuatis: & in terminis noſtræ quæſtionis hanc ſecundam partem tenet & recte probat Carol. Molin.in Tractatu de contract.vſurar.& cõmerc.quæſt.99.num.748.vbi teſtatur ita per ſentẽtiam præſidis Pariſ.fuiſſe iudicatum & per ſupremum illum ſenatum Pariſienſ. recte prudenterque pronũtiatum.Eandem ſententiam referens Iacob.Rebuff.in.l.final.C. de veter.numiſ.poteſt.tenet& probat Petrus Rebuff.in.1.Tom.conſtit.reg.in Tract. de lit.oblig

Universidad de Deusto
Biblioteca

lit.oblig.artic.5.glo.1.num.3.dicens ita in senatu postquam fuit valde disputatum iudicatum fuisse ann.1534.die.2.Martij,per dict. l.Paulus à contrario sensu.ff.de solut. quem refert & sequitur,& alios eádem opinionem sequutos Ludouic. Mexia in Pragmatic. taxæ panis super ipso textu in glo. Marauedis. fol.130.

Non obstant modo adducta supra in contrarium, & non primum, quia nullibi probatur, quinimo contrarium est verius, cum moneta minuta sit vera, publica & probata moneta ad omniaque deseruiens, nec enim prædict.limitatio,de qua in dict.primo fundamento iure probatur secundum etiam cessat ex secundo fundamento huius nostræ & tenen læ sententiæ, nec quòd minutissima moneta ita nimis ponderosa atque onerosa creditori sit, curatur, cum debitor in genere sit obligatus ac proinde adimpleat soluẽdo in quacũq, moneta minutissima etiã soluẽs, dũmodo proba sit,nec tenetur damnũ prędicreditori resarcire.Imputet namq; sibi creditor,qui potuit cauere, vt in alia meliori moneta sibi solutio fieret & nõ cauit, q; si id petijt & nõ fuit cõcessum,nemo est sibi in culpa, non enim est in consideratione q; creditoris interfit(vtpote profecturi) non recipere in hac minutissima & ponderosa moneta,quia hoc solum attenditur, quando debitor tenetur in certa specie & offert in alia quanuis alias cõiter fungibili, sed hic non debetur nisi quantitas in genere, qua semel oblata in quacunque moneta proba tamen debitor adimplet. Tertium fundamentum eadem ratione non obest, qua dicebam non obstare secundum, quia ad rem non pertinet quòd debitor ex indignatione hanc minutissimam monetam conquisierit, ex quo enim eã habet in ipsaq; soluere potest, quid ad rem de animo?imo si peccauit debitor ob dict.indignationẽ, magis peccat creditor,qui est in vltima mora & culpa dedignando probam & legitimam monetam eidem aduersando. Non obstat & quartum, nempe,dict. l.Paulus.ff.de solut.nam ibi debitor in certa specie pecuniæ tenebatur,& in alia fiebat solutio, vt constat ex verbis eiusdem.l.iam suprarelatis,ibi,creditorem non esse cogẽdum in aliam formam numos accipere,&c. ponderanda sunt verba,in aliam formã,nam hinc probatur in certa specie numorum esse obligatum creditorem,& in alia eos offerre,nos vero agimus vbi debitor generaliter est obligatus vel condemnatus ad soluendam quantitatem pecuniæ in genere, secus ergo erit si in certa specie numorum sit obligatus,& sic lex illa à contrario sensu probat hanc nostrã sententiam potius quam primã,pro qua fuit supra adducta.

Ex quibus prima limitatio colligitur ad supra dict.nostram sententiam tenendam,vt ipsa procedat in debitore obligato ad soluendam aliquam pecuniæ quantitatem in genere, vt modo dicebam, licet mentio fiat alicuius speciei monetæ si exprimitur eiusdem valor: quia tunc debitor adimplebit soluendo in quacunque moneta,proba tamen.

2 Secus vero erit si debitor sit obligatus ad soluendam aliquam pecuniæ quãtitatem in tali specie, nempe, ducatorum in auro, vel argenteorum in argento, vel alia specie probæ monetæ, tunc enim cessabunt supra dicta & conuentio partium seruanda erit, vt in dict.l.Paulus,& quia aliud pro alio inuito creditore solui non potest,vt in.l.2.§.1.cum similib.ff.si cert.pet.quod manifestè voluit Molineus vbi supra,& expresse probant Rebuff. & Mexia vbi supra,& prætereà tenet Bart. in dict.l.Paulus.nu.3. Idem in.l.1.§. vltimo.ff. de aur.& argent. leg.idem & alij in dict.l.2.§.1.ff. si cert. pet. & plures, quos refert Couar.de monet. cap.7.§.vnic.nu.1.

Nec obstat quòd idem Couarr.referat ibi eosdem doct.glosſ.& alios vnanimi sententia fatentes consuetudine contrarium receptum esse in specie huius primæ limitationis:quia secundũ Carol.Molin.vbi supra.q. 92.num.708. ab eodem Couar.relatum alio tamen diuerso numero friuolum est quod comminiscuntur præfati doct. de consuetudine, quia non dicunt solitum, fieri solutionẽ in qualibet moneta inuito creditore, sed quòd cõmuniter solet recipi in qualibet proba moneta,quod consuetudinem nõ arguit, sed meram contingentiam facti, quæ vel ex mera

mera ciuilitate creditorum accidere potest, vel affectu & compendio præsentis qualiscunque solutionis,metuque ne debitor alioquin postea frustretur, vel etiam mero iure ex quo tunc forte non intererat creditoris in priori moneta solui, vt in dict. l. Paulus.ex quibus quantocunque tempore nulla potest inferri consuetudo vel necessitas generalis per ea,quæ scripsit idem Molin. in consuet. Paris.§.1.glo.4.num.11. ad hoc enim vt consuetudo prædict. sufficiens esset probari deberet solitum inuitos creditores cogi ad recipiendum solutionem in quauis moneta etiam si eorum intererat, quod nunquam intelligitur factum nedum probatum,& sic in veritate nihil est de dicta consuetudine, de qua testãtur prædict. doctores, sed oppositũ notorie obseruatur,secundum eundem Molin.nempe,quod quando obligatio contracta est, ad certam speciem monetæ non tenetur creditor recipere in alia diuersa deterioris formæ, nisi forsan constet quod sua non interfit. Verum tamen est quod dict. promiscua & solita contingentia inducat, vt creditor seuerius & exacte in eadem specie exigẽs dicatur acerbus & onerosus tanquam summo iure vtens nullo benignitatis temperamento admisso.& sic remanet firma nostra prima limitatio quæ sublimitanda est, vbi moneta eiusdem materiæ offerretur & ad eandem æstimationem, quæ debetur solutio fiat; tunc enim, etiam vbi obligatio concepta fuisset sub certa specie monetæ cogitur creditor monetam diuersæ formæ & characteris recipere,vt expresim Bart.& omnes citati à Couarr.vbi supra probãt ex dict. l. Paulus. quæ est secundum hoc intelligenda secundum ipsum.

3 Secunda limitatio est, quoties & vbicunque legitima consuetudine introductum fuerit, vt creditor quantumcunque quantitatis pecuniæ debitæ in genere compelli nõ possit ad recipiendum, nisi certam partem eius veluti dimidiam. Tertiam,vel quartã aliamve partem eius in minuta moneta,cæteri vero numi in grossa argentea vel aurea soluantur, tunc enim prædictæ consuetudini standum erit: quia ea est optima legum interpres, quinimo pro lege habetur, & eodem contrariæ derogat,vt in.l.de quibus,& in.l.si de interpretatione.ff.de legib.

¶ Finis. 179. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 *PRagmatica taxæ panis, an obliget in locis oppidisq; sterilibus, como es en la sierra? late discutitur per totam quæstionem, & concluditur affirmatiue.*

2 *Leges pœnales non videntur obligare in conscientia antè condemnationem.*

3 *Lex debet esse possibilis, hoc est, vt possit obseruari ab illis, quibus datur.*

4 *Episcopus licet non possit condere statutũ contra ius cõmune fallit tamen ex causa euidenti & necessaria.*

5 *Tempore necessitatis, quis potest se & animal suum saturare de fructibus terræ alterius, nec propterea cõmittit furtum, sed et alia plura ratione necessitatis concessa referuntur.*

6 *Frangere ieiunium ob metum mortis à tyranno comminatæ nulla est culpa, nisi tyrannus in contemptum legis ad id cogeret, tunc enim tenetur Christianus potius mori.*

7 *Tolerantia superiorum plurimum operatur, vt hic, vide. n 21. & 22.*

8 *Pro cauendo damno licitum est frumentum carius vendere quam Regijs pragmaticis taxatur, dum tamen pro eo, quod vere & realiter constat vendatur habita etiam ratione laboris industriæ & administrationis, & deportationis, sed contrarium est verius & tenendum, vt infra n. 30. & sequentib.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

9 *Pragmatica taxæ panis iustissima & sanctissima est obligatq́, transgressores ad peccatum mortale & excessus restitutionem.*

10 *Lex humana secularis tunc obligat in cõscientia quando constat de intentione Legislatoris, id volentis.*

11 *Princeps & Respublica possunt precia rebus statuere atque taxare, præcipue omnibus victualibus.*

12 *Frumentum tempore abundantiæ, non potest vendi ampliori precio quam iusto & communi accidentali minori etiam quam à legibus regijs sit taxatum.*

13 *Communis populi consuetudo est, quæ precium rebus imponit, quod absque noua causa excedi non potest.*

14 *Vendentes frumentum & vinum pessimum vel corruptum, quod parum valet, plus iusto precio quãuis infra taxã pragmaticarum huius regni, peccãt mortaliter, & ad excessus iusti precij restitutionem tenentur.*

15 *Excessus iusti precij in frumento in grano & farina est certus, nempe, quod vltra taxam & iura portationis exigitur, in pane autem cocto excessus erit, quod vltra precium eidem à iudicibus, vel republica taxatum fuerit, & quid quando non est taxatum?*

16 *Moderatum lucrum in pane cocto, quod dicatur?*

17 *Panis coctus siue triticum populi, non debet ita carius taxari, nec vendi, sicut quod foris asportatur.*

18 *Excessus taxæ debet restitui domino, cui fuit ablatus, & in defectum ipsius pauperibus erogari.*

19 *Iudex in taxatione panis cocti non tenetur, nec debet considerare, nisi precium commune tritici, vt valet in horreo publico & expensas, quæ communiter fieri solent, & iuxta id assignare precium pani cocto cum moderato lucro.*

20 *Idem seruare debet priuatus quando à republica taxatum non est precium pani cocto etiam si data sit omnibus facultas vendendi illum, vt potuerint.*

21 *Iussus, permissio, & tolerantia regis, vel Consilij Regalis, & aliorum superiorum quando in hoc excuset? & numero. 22.*

23 *Leges pœnales non tantum obligant ad pœnam, sed etiam ad culpam, vel venialem, vel mortalem, vt in exemplis hic positis.*

24 *Nulla prorsus lex pœnalis est, quæ non obliget ad culpam, nisi contrarium constet de intentione legislatoris.*

25 *Lex pœnalis duplex est, vna pure pœnalis, alia mixta & vtraque ad culpam obligat.*

26 *Pragmaticæ taxæ panis non sunt pure pœnales, sed mixtæ vt hic.*

27 *Falsum est diuerbium commune habens nullam legem pœnalem obligare transgressorem eius ad aliquam culpam.*

28 *Leges regias taxantes precia frumenti magno & miro ingenij artificio & consideratione conãitas fuisse ostenditur.*

29 *Concilium Ciuitatis, vel Villæ, potest diuites Oppidanos compellere, vt sibi pecunias mutuent pro emendo tritico tempore necessitatis, deficientibus facultatibus*

tibus ærarij publici eiusdem Concilij.

31 *Frumentum vendi non potest pro precio, quo extat rustico si excedat taxatum à pragmaticis regijs, & per contrarium non tenetur viliori vendere si minoris sibi existat, vt in num. 33.*

32 *Res non potest vendi semper quanto empta est precio insuper & quanti extat cum lucri accessione, vt hic late.*

34 *Comparans carius frumentum quam. ll. regijs taxatur, non potest id eodem precio vendere petenti, eum tamen socium facere potest illius emptionis antequam sibi triticum tradatur.*

35 *Iura portationis frumenti hodie sunt aucta ad decem numos pro qualibet faneca frumenti pro singulis leucis, eaque exigere possunt non solum traginarij, sed etiam, quicunque domini frumenti quibusdam diligentijs seruatis.*

36 *Etiam non obseruatis prædict. diligentijs prædict. iura portationis exigi possunt in conscientia veritate concurrente.*

Pragmatic. taxæ panis, sub. l. 1. titul. 25. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXXX.

QVæro primo, circa literam & praxim pragmaticarum huius regni statuentium certa quædam & determinata diuersa tamen precia, tritico, ordeo, Typhæ, hoc est, al centeno, & alijs seminibus 2
1 item farinæ & pani cocto, An in locis Oppidisque sterilibus, *Como en los de sierra*, & similibus, vbi non seminatur nec metitur propter asperitatem terræ obligent, vel eis non obstantibus possit frumentum & cætera vendi in dictis locis vltra precium à prædict. legibus taxatum: insuper & panis coctus vltra taxam moderandam à concilijs eorundem populorum, ipsorumque Rectorum & Gubernatorum, vel si non sit taxatum, nec moderatum precium panis cocti ab eisdem propter maximam penuriam panis, sed potius præconio vel alias editum, vt quilibet vendere possit ad libitum prout valuerit. An hoc aliquam excusationem præbeat ipsis venditoribus vltra precium iustum vendentibus panem in prædict. locis necne? & quia hæc quæstio valde contingens atque frequens est in hoc Episcopatu Ciuitatens. (quod non laudo) & sæpissime inter doctissimos & Sacræ Theologiæ, & vtriusque iuris professores discussa, ideo latius aliquantulum eam examinabo, vt veritas & quid tenendum sit manifeste aperiatur, ita vt Deo Optimo maximo aliquod gratum obsequium præbeatur, & animæ fidelium, qui Deum & proprias conscientias suas timere velint à laqueis Dæmonis liberẽtur: quia ipse tanquã leo rugiens circuit, quærens quem deuoret, cui resistendum est fortiter in fide, vt dum lucem habemus, caute ambulemus, vt filij lucis simus.

Et primo videtur dicendum hoc licere in terminis nostræ quæstionis absque peccato, nec obligatione restituendi excessum (nedum pœna temporali à qua quælibet causa quantuscunque iusta excusat iuxta glossam cõmuniter receptam in. l. fatisque. ff. de in ius voc. glo. 1. in fin. similem in. l. 1. verbo, Hoc iudicium. in fin. ff. si quis ius dicent. non obtemper. vbi communiter doct. Roland. à Valle, consil. 57. numer. 11. & sequentibus. libr. 1. vbi quomodo hoc procedat) quia leges hæ cum sint pœnales non videntur obligare in conscientia ante condemnationem iuxta glossam communiter approbatam, in cap. fraternitas. 12. q. 2. & quod lex pœnalis in dubio nõ obliget ad æternã latè pluribus comprobat doct. Nauar. in Manual. Hispan. cap.

Universidad de Deusto
Biblioteca

23.num.56.& sequentib.adde Cæpolam consil.ciuil.13.incip.in causa quæ.num.4.versic. pro quo facit,& loco prouerbij à multis celebratur nullã legẽ pœnalẽ obligare illius trãsgressorem ad culpam aliquam: quia satis est quod transgrediens legem, exponat se periculo pœnæ,per.l.impositæ,tandem Nauarr. vbi supra.n.85.&.86. tenet in terminis taxæ panis quod intentio Legislatoris pœnam imponentis transgressoribus eiusdẽ taxæ nõ sit obligandi ad pẽccatum mortale: & sic quod vendens triticum vel aliam rem, cui certum precium à lege est taxatum, precio coram Deo iusto non peccet mortaliter quanuis excederet prædict.taxam tantum quantum iustitia naturalis permittit,præterquam si venditio fieret plusiusto precio notabiliter,quãuis infra prædict.taxam,vt contingit in vendẽtibus panem vel vinum corruptum,quod parum valet,quia hoc casu violat legem naturalem & diuinam, tandem nonnulla alia profert verba,quibus insinuare videtur prædict.taxã panis continere iniustitiã eo quod sit æqualis omnibus triticis bonis & malis nouis& veteribus,sanis& corruptis illius loci & prouincię,vbi est abũdantia,& eius,vbi penuria, &c. quibus vltimis verbis loqui videtur in casu nostræ quæstionis, nempe, vt in locis in quibus est penuria panis: quia ibidem non seminatur frumentum,nõ obliget dict.l.in sua taxa in conscientia. Addę q hi ad suam intentionem fundandam allegãt quod iustum precium non secundum voluntatem regis rebus est imponendum, sed secundum indigentiam similiter & paucitatem atque abundãtiam earum & numerum emptorum. & venditorum, ac proinde quò maior est indigentia, maiorque rerum penuria,maiorque etiam emptorum numerus, minorq, venditorum,eo magis crescit valor rei & precium eiusdem vt omnes consentiũt: velle igitur vt prædict. pragmatica vult, quod his, quæ dicta sunt in dictis crescentibus, precium tritici non crescat,sed eodem modo semper vendatur, & idem in cæteris seminibus, videtur inhumanum & iniustum, precium enim rerum, vt ait Aristoteles,humana indigentia mensurat.

Secundo & principaliter eadem pars permissiua probari videtur: quia. l. nostra.1.tit. 25.lib.5.Nouæ Collect.Reg. continens pragmaticam taxę panis Regis Philipp.ann.1558. latam excipit nonnulla loca, & Oppida atq; prouincias,in quibus ipsa lex non debet intelligi,vt constat ex eadem,ibi. *La qual dicha tassa queremos, y es nuestra voluntad que no se entienda enel nuestro Reyno de Galicia,&c.* & reddit rationem, *Porque estas dichas prouincias y tierras,se proueen de acarreo de otras partes: y porque el pan que viene por mar de fuera destos Reynos, si oviessen de guardar los que lo traxessen la dicha tassa, podria dexar de venir, de que resultaria gran falta y daños à muchas de las dichas costas y puertos.* Quæ lex in hoc est iusta,secũdum Mexiam,ibidem concluſ.3. num. 18. fol.61.sed eædem rationes in hac.l.scriptæ in dictis locis exceptis militant in casu,& in terminis nostræ quæstionis, nẽpe,in prædictis locis,vbi triticum ordeum & Typha non seminatur, & incolæ eorũ prouidentur frumento, quod foris asportatur, & præterea si prædict. taxa in prædict. locis obseruanda esset, damna plurima resultare possent quia fame perirent: ergo idem ius statui debet, vbi & in locis,in quibus militent eædem rationes,argum.l illud.cum similib. ff. ad.l. Aquil. Præterea ex ratione expressa in lege licita est extensio,etiam in correctorijs, iuxta tradita per doct. communiter in Authen.quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles. Imo hoc casu prædict. non erit extensio, sed comprehensio, vt late in simili quæstione ad nostram. l. pluribus probat Mexia super eadem ipsa conclus. 2, num. 9. &. 10. & sequentib. quæ & hanc partem etiam aliquo modo fouere videntur,ipsa tamen no refero,quia sunt cogesta per eũ. Hocque præcipue procedere videtur in conscientia in cuius foro iudicatur iuxta veritatem tantum, & non ex præsumptionibus in quibus lex ciuilis

ciuilis solet se fundare. Si igitur demus oppidũ aliquod vbi propter asperitatẽ & sterilitatẽ terræ,triticũ, vel alia huiusmodi nõ possũt seminari, sicque sit summa penuria panis & prouisio eius foris aduenit,iam constat de veritate penuriæ ac per cõsequens sicut in casibus exceptis ab eadem pragmatica, ibidem etiam non erit intelligenda, nec seruanda eisdem rationibus. Cui cõcinit, quod in confirmationem supradictorum tradit Mercado super hac eadem pragmatic.cap.3. versic. vltimamente. Dicens prædict. exceptiones illius.l.fuisse rationabiles. *Porque los puertos y vniuersalmente casi todas las costas suelen ser por la mayor parte tierras esteriles para sembrar, y algo salitrales: mas no corriendo la tassa, son por tierra, y por mar bastantemente proueydas con la dicha cobdicia del interes.* Nam hoc idẽ contingit in locis, de quibus est nostra quæstio: ergo idem ius in eis statuendum est.

Tertiò,hæc eadem pars permissiua suadetur,quia si aliud diceremus homines illorum oppidorum vbi est talis sterilitas fame perirent,sicque obseruantia legis taxæ panis ibidem est impossibilis,impossibilium autem nulla est obligatio,vt in regula iuris vulgari; lex enim debet esse possibilis, hoc est, quod possit obseruari ab illis, quibus datur, vt latissime comprobat & declarat doctissimus Alphos.à Castr.lib.1. de potest.legis pœnal. cap.11.col.2.& sequentibus.in magn.impressione,sic etiam videmus,in iure plura ex causa permitti,quæ alias regulariter sunt prohibita. Nam primo habemus casum singularem.l.si hominem. ff. mandat. vbi procurator ex iustis causis, quas ibi testus exprimit, põt cõtrauenire speciali prouisioni dñi. Ex quo textu inquit eleganter Baldus in.homines populi.col.4.nu.8.ff. de iustitia& iur. quòd licet episcopus non possit condere statuta cõtra ius commune, fallit tamen ex causa euidenti & necessaria, quam decisionem sequitur Abbas in cap.at si clerici. §. de adulterijs. num. 9. de iudic. & alij relati per Bernard. Diaz de Lugo,in regula.238. fol. 140. ad fin. & Petrum Dueñas,in regul.248.limit.2.vbi agit,an hoc sit verũ, & ex illo textu alia plura decidunt doct. quæ cumulat additio Abbatis,vbi supra,& Felin.in cap.1. num.47.& sequentib.de constit.

Secundo, in iure habemus, quod pater ob necessitatem famis potest proprium filium vendere,qui alias cum sit homo liber vendi non potest.l.1.&.2.C.de patrib.qui filios distrax.quibus conuenit.l.7. &.8.tit.17. par.4. vbi quod comedere eum potest in casu illius l.propter necessitatem famis. Tertiò,ob eandem necessitatem licet alienare vasa Deo dicata,& illis similia.l.Sancimus,nemini.C.de sacrosanct.Eccles. Menoch. de arbit. iudic. casu.182.num.30. Quarto,propter necessitatem frigoris licitum est furari,& sic furando non dicitur quis peccare.c.discipulos.de cõsecrat.distinct.5. resoluit late. S.Thom. 2.2. quæst.66.artic.7. Et ideo inquit,text.in cap. quicunque. vbi Matth. de Afflict. in primo notab.de pac. tenend.quod tempore necessitatis quis potest se & animal suum saturare fructibus terræ alterius, nec propterea committit furtum, nulla enim omnino necessitas fami pareat. Teterrimus enim genus mortis famem esse pronũtiauit Homerus, lib.12. Quintò, quia ob causam necessitatis multa permittuntur,quæ alias non concederentur cum legibus non reguletur; de quo in cap. quanto.de consuet.& in cap. nõ est licitum. de regul. iur. quæ & alia similia cõgerit Roland.à Valle. consil.56. lib. 4. & alia Mexia, in hac.l.Regia,in.5.conclu.num.65.cum ergo hæc ita se habeant, & necessitatem legem carere solitum sit dici,consequens esse videtur,vt ex prædict. causa necessaria,nempe famis subueniendæ lex prædicta taxæ panis imponę transgredi possit;imo ipsa non obligaret eo casu, aliud enim dicentes, aut negare videbuntur salutem corporalem & spiritualem, illam quia denegarent alimenta, argumento.l.necare. ff. de lib.agnosc.hanc obligando transgressores ad pœnam æternam, neutrum autem est asserendum istam leges Dei suaues sunt ac mites, nec enim obligant

Universidad de Deusto
Biblioteca

cum periculo ſalutis corporalis, vt pluribus exéplis comprobari poteſt: & illo præcipue de obligatione & præcepto Eccleſiæ ieiunandi certis temporibus anni ſub reatu mortalis culpæ, & in eo de audiendo rem diuinam Dominicis & alijs feſtiuis diebus. Nam his legibus atque diuinis præceptis minime tenétur infirmus qui abſque periculo ſalutis propriæ ea adimplere non poſſet. Idem in eo, qui horas canonicas recitare tenetur, vt notum eſt. Idem in correctione fraterna vbi timeretur potius damnum corporale quam emendatio: nam hoc caſu non obligaret vt
6 omnes de hac re agentes fatentur. Imo ſi tyrannus morté alicui minaretur, niſi ieiuniú frangeret nulla porro eſſet culpa illud tunc frangere, niſi tyrannus in contemptum legis ad id cogeret, tunc enim teneretur Chriſtianus potius mori, ſecundum Dominic. à Soto, lib. 1. de iuſtitia & iur. quæſt. 6. artic. 4. pag. 53. vbi aſſerit q̃ nec lex diuina cum ea acrimonia nos vbique obligat: quia nemo tenetur nec ſe, nec filium ſuum cum periculo mortis baptizare, aut alia ſuſcipere ſacramenta, quinimo credit Eccleſiaſticas leges nunquam obligare tanta cogendi vehementia, niſi quando vel contemptus eiuſdem legis interueniret, vel iniuria fidei, vt ibi probat. Iugum enim meum ſuaue eſt, & onus meum leue, vt teſtatur Dominus & creator omnium. Ait præterea idem omnipotens, diſcite à me quia mitis ſum, &c. Si ergo hoc ita ſe habet in legibus & præceptis diuinis ad quorum obſeruantiã ſtrictiori iure tenemur, idem à fortiori dicendum erit in legibus humanis ſecularibus, quarum vis atque vigor à iure diuino originem ducit, iuxta illud, per me reges regnant, & iuſta decernunt, &c. Quare lex humana, quæ nutritiua eſſet peccati obſeruanda minime eſt, prout talis videtur eſſe hæc, de qua agimus in caſu noſtræ quæſtionis.

7 Quarto, hanc eandem partem coadiuuare videtur tolerantia, permiſsio, licentia, atq; conſenſus iudicum ſecularium, qua ob prædict. ſummam neceſsitatem atque ſterilitatem ne ſubditi aliàs fame pereant prouidentes ſuæ Reipublicæ gregique ſibi commiſſo tanquam boni paſtores & publicæ perſonæ id ſubſtinent atque diſsimulant, vel potius permittunt atque indulgent, & tranſgreſſores minime puniunt, ex quo videntur violationi dict. pragmaticæ conſentire & eam vim in poſterum habere nolunt, hoc enim modo ſolét humanæ leges per oppoſitã cõſuetudinem abrogari. Facit, quod tradit Auéndan. lib. 1. cap. 2. præt. num. 14. fol. 29. col. 1. vbi inquit quòd corrector licet iurauerit implere mandata regia, poteſt tamen non implere aliquod mandatum ex iuſta cauſa. Præterea non eſt credendum principem ſcientem & tolerantem tranſgreſsionem huius ſuæ legis ſine punitione tráſire, cum ea tranſgreſsio non ſit contra legem diuinam, nec naturalem, & cum poſſet abſque magno inconuenienti punire, vel ei contradicere, hoc non faciendo, ſed potius diſsimulando velle hanc legem obligare ſaltem pro tunc tali tempore, loco vel caſu, eſſet enim aliàs illaqueare animas credentium cum huiuſmodi tolerantia licere fieri contra hanc legem, & ſic princeps videretur eſſe in culpa: quia præberet occaſionem peccandi, ſi prædict. conſenſum interpretatiue ſaltem non haberet, vt tunc non obligaret præfata lex. Hoc autem non eſt dicendum iuxta tradita per Sylueſt. in ſumma verb. lex. q. 6. & verb. conſuetudo. q. 6. &. 7.

8 Quinto, pro hac parte facit: quia à communiter accidentibus, illo tempore neceſsitatis & ſterilitatis carius extat triticum aſportantibus illud ad ea Oppida vbi eſt ingens penuria ipſius, quam lege regia ſit taxatum, ſicque agunt de damno euitando, quare pro eo cauendo in conſcientia licitum erit abſq; reatu peccati & reſtitutionis (quanuis non in foro exteriori) carius vendere triticum quam precio in eadem pragmatica contento, dum tamen pro eo, quod vere & realiter ſibi conſtiterit illud vendant, vt concludit Mexia in præſenti pragmat. taxæ panis. conclu. 2. & in gloſis ipſius cum Nauarr. quem refert. in dict. Manua. cap. 23. nu. 86. quod ſi aliquid plus exigant ratione laboris, induſtriæ

ſtriæ & adminiſtrationis & deportationis ſibi licere videtur, vt tenet idem Mexia dict. 2. concluſione, in verſic. Y tambien ſe infiere. Quandoquidem negotium Reipub. vtiliſsimum geſsiſſe videtur & obſequium eidem præſtitiſſe, qua ratione licitum eſt campſoribus vltra ſortem recipere atque exigere, vt omnes fatentur.

His omnibus non obſtantibus prout vere non obſtant contrarium proculdubio eſt tenendum in noſtra quæſtione, imo q̃ nullo modo, nec ratione, nec tempore ſterilitatis, vel neceſsitatis fruméti, nec vllo in loco vel parte horum regnorum (Aunque ſean de ſierra) Præterquam in pragmaticam Regiã exceptis, liceat in conſcientia vltra precium taxatum à Regia Mageſtate aliquid recipere pro frumento ordeo & alijs ſeminibus in eadem taxatis, nec pro pane cocto vltra precium moderatum à republica eiuſq; gubernatoribus, nec tolerantia iudicum ordinariorum & Magiſtratuum atque Conciliorum ipſorum Oppidorum, quinimo nec conſenſus & expreſſa licentia ſeu præconium, quo omnibus facultas impartitur vendendi ad libitum aliquid operabitur, nec tranſgreſſores excuſabit à reatu peccati mortalis & reſtitutionis exceſſus ipſis partibus læſis, ſi certæ ſint, faciendæ, q̃ ſi incertæ, pauperibus, ſed quod nihilominus ad id teneantur.

Primo, hæc veriſsima ſentétia probatur per pragm. Ann. 1558. taxæ panis, quæ eſt hodie. 1. tit. 25. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quæ generaliter in omnibus his regnis (exceptis quibuſdam in ea nominatis locis & prouincijs) certum ac moderatum precium frumento ſtatuit præcipiens, vt nullus vltra id vendat
9 ſub certis pœnis in ea cõtentis, quæ lex cum concernat bonum publicum: quia verſatur circa gubernationem reipublicæ, certum q̃; precium ſtatuat frumento & alijs ſeminibus iuſtiſsima (imo & ſanctiſsima meo iudicio) eſt & ſeruãda in foro conſcientiæ adeo, vt tranſgreſſores eiuſdem peccent mortaliter, & ad reſtitutionem exceſſus in vtroque
10 foro teneantur, imo & in exteriori foro puniendi ſunt pœnis in prædict. 1. cõtentis, iuxta late tradita per doctiſs. Fratrem Alphonſ. à Caſtr. lib. 1. de lege pœnal. c. 12. per totũ præcipue in verſic. alia fuit olim lex, vbi expreſſim in terminis noſtri ſalterius ſimilis. l. regiæ antiquæ hoc firmiſsime probat. Et quod carius vendens precio à lege taxato pro frumento alijſque mercibus contra iuſtitiam peccet. & ad reſtitutionem exceſſus obnoxius ſit tenet Frater Dominicus à Soto, lib. 1. de iuſt. & iur. quæſt. 6. artic. 6. argum. 5. pag. 58. col. 1. & pag. 66. col. 2. & lib. 4. de iuſti. & iur. quæſt. 6. artic. 4. pag. 342. col. 1. & lib. 5. quæſt. 8. artic. 4. pag. 464. 2. col. & doct. Couar. lib. 3. Var. reſolut. c. 14. num. 3. & in terminis eiuſdem taxæ panis idem probat late D. Medin. in ſuo. C. de reſtit. quæſt. 36. per totam, vbi etiam quod ligat clericos, quod noſtra lex declarat, ibi, Ninguna perſona Eccleſiaſtica, ni ſeglar, &c. & probat D. Soto. lib. 1. de iuſt. & iur. q. 6. artic. 7. pag. 68. & Nauar. in Manual. cap. 23. nu. 84. & Mexia hic concluſione. 5. & Matienç. hic. eandem etiam ſententiam in noſtris terminis tam in frumento in grano quam in pane cocto eius precio taxato atque moderato à correctoribus Oppidorum tenet etiam Mercado ſuper hac eadem. l. taxæ panis. c. 2. & 3. vbi idem in clericis pulchre & late probat, & Mexia etiam in preſenti conclu. 2. & Frat. Ant. de Cordo. in ſuo Tract. De caſos de conſcientia. quæſt. 78. per totam, & quod eadem lex ſit iuſtiſsima & neceſſaria & liget in cõſcientia, etiam clericos late probat Albornoz. lib. 2. Del arte de los contractos. tit. 16. Del precio y comprador. in glo. De los cotos y pragmatica del pan. fol. 77. & ſequẽtibus. & Caſtr. de poteſt. leg. pœnal. cap. 8. per totum. & quod excedens taxam frumenti, vel panis cocti, peccet mortaliter, & ad reſtitutionem teneatur, probat Magiſt. Pala. vbi ſupra dict. lib. 2. de contract. & reſt. c. 2. pag. 55. &. 65. &. 66.

Hoc præterea veriſsimum efficitur ex alio capite etiam ſi lex hæc taxæ panis non ita concerneret bonũ publicum & preciũ moderaretur, ſuper quibus præcedens cõmunis ſententia nititur. Nempe, quia tunc in dubio lex humana ſecularis obligat in conſcientia quando conſtat de intentione Legiſlatoris id volentis, vt late probat doct. Nauar. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

Manual.Confess.cap.23.nu.47.&.85. de hac autem intentione in proposito nostro expressissime constat ex alijs legibus & pragmaticis nouioribus de eadem re agentibus; vbi rex noster Christianissimus id declarat esse suæ intētionis,nempe peccare transgressores harum legum iustarum,& teneri in cō scientia ad restitutionem excessus,,vt statim
11 in sequentibus fundamentis referetur.Quod autem princeps & respublica possint legem statuere, per quam precia rerū taxentur præsertim necessariarū probatur manifeste per id,qđ habetur in.l.1.§.cura carnis.ff.de offic. præfect.Vrb.vbi dicitur: Cura carnis omnis, vt iusto precio præbeatur ad curā præfecturę pertinet,& idē in omnibus victualibus probat.cap.17.De Corregidores,hodie.l. 14. tit. 6.lib.3.Nouæ.Collect.Regiæ.& in.l.annonam.ff.de extraordin.crim. idem erit ergo à fortiori in rege & republica: quia non minorem potestatem habet ad hoc quam cōmunis populi cōsuetudo,quæ hoc potest,& per supradicta tenet & probat Medina in suo.C. de restit.quæst.36.col.2. & prius Alberic. in Tract.statut.ciuil. q. 69. textus vbi omnes. in.c.1.de emptio.& vend.doct. Couar.lib.3. Variar.resolut.cap.14. num.3. Didac. Perez, in.l.6.tit.1.&.l.2.tit.23.col.712. versic. Prior pars.lib.2. Ordinam. Auiles in dict. cap. 17. præt.in glo.A razonables precios.& hanc tē statur veriorem & receptiorem sententiam. Matienç. in. l.1.glo.2.nu.12. tit.25.lib.5. Nouæ Collect.Reg.fol.482.eamque probat Alphonſ.à Castr. vbi supra, vbi ostendit vtilitatē taxationis frumenti ,& sic nostræ.l. quod & optime deduxit.Mercad.super ea.c.1.versic.Muchas razones muestran.

Cum igitur hæc omnia supra dicta simul concurrant locus iam nullus relictus est dubitationi,nec disputationi, an hæ. ll. sint iustæ & obligent in conscientia ad culpā mortalem , & excessus restitutionem , cum ad vtrumque eas obligare sit manifestissimum atque in prædict.legibus expressum. Modo redeamus ad nostrum primum hoc fundamentum,vt astringat pro hac secunda parte principali.

Cum ergo lex nostra , Ann. 1558. taxæ panis generalis sit ad omnia ista regna præter quam in partibus & prouincijs eadem. l. exceptis consequens est,vt comprehendat etiā *Los lugares de sierra y otros adōde no se coge pan,* dummodo nō sint de exceptis : quia qui totum dicit nihil excludit , & exceptio firmat regulam in cōtrarium,iuxta iura vulgaria.Quinimo cum excipiat quædam Oppida ex prouincijs, *Adonde no se coge pan, sino que se proueen de acarreo,&* c.Et exceptio debeat esse de regula, vt in. l. nam quod liquide. ff. de penulegat. consequens est,vt in regula generali nostræ. l.comprehendantur alia Oppida & prouincię,vbi est sterilitas frumenti, *Por no se coger enellos, sino proueerse de acarreo.*

Secundo & principaliter hæc nostra sententia tenenda probatur alia pragmatica,Anno.1571. ab eodem nostro rege Philip. lata, qua iustis ex causis motus auget *El precio del trigo,a onze reales cada fanega: y la de cenada,a cinco y medio.* Superadditis maioribus pœnis priori pragmaticæ,ex cuius prēludio atque præfatione & ex capite taxæ ordei expresse cōstat trāsgressores prioris pragmatic (ac per consequens & huius secundæ) etiam clericos agere cōtra propriascōscientias in damnū & præiudicium emptorum, & sic probatur hac. l. eos esse obligatos ad culpam mortalem,& ad excessus restitutionem , vt prædicebam in præcedenti fundamento.Quandoquidem expresit rex suam in hoc intentionē præter primam rationem superius traditam, qua idem probatum fuit. Præterea & in cap. panis cocti eiusdem pragmaticæ exprimitur . *Que todos los juezes y justicias han permitido y dissimulado vēder el pan cozido sin limite , ni tassa, ni orden,y otras cosas illicitas acerca desto: teniendo solo fin a la prouision de las plaças.* Et hoc non obstāte declarat Rex noster suā voluntatem,nempe, quod leges & pragmaticæ de hoc loquentes exequutioni tradantur,& quod eis nulla ratione cōtraueniatur, dissimulatione, nec permissione . Expresse igitur

igitur his verbis probatur hæc nostra secunda sentētia de hac re principali , nēpe, vt tolerantia, dissimulatio ,permissio vel licentia magistratus transgressores minime excuset, quin ipsi teneantur,vt dictum est ad culpam mortalem,& ad excessus precij iusti restitutionem.Et quanuis hoc de dissimulatione & permissione iudicum exprimatur tantum in pragmatica panis cocti idem eadem ratione dicendum est in precio frumenti, en grano, licet in eo non fuerit sic expressum: quia frequentius in pane cocto contingit prædict. tolerantia,dissimulatio atque permissio quā in frumento in grano , si tamen in eo etiam detur dict. tolerātia & permissio idem dicendum est: quia si de hoc Legislator interrogaretur idem responderet,iuxta glossam communiter approbatam in.l.tale pactum.§.fin. ff.de pact.

Tertio & quidem peremptoriè hæc nostra sententia probatur ex nouissima alia pragmatica eiusdem nostri regis Philip.hoc
12 præsenti.Ann. 1582. lata Olisiponæ. 24. die mensis Septembris,eiusdem anni, vbi iustissimis etiam causis motus auget prædict.precia,nempe.*Que la hanega de trigo se pueda vender à catorze reales, y la de cenada à seys reales ,y la de centeno à ocho reales:* Grauissimis pœnis cōtrauenientibus etiam clericis adiectis & noua forma cōtra eos procedendi & probationis tradita. Nam primo pragmatica hęc in suo proœmio refert. *Que los que con cobdicia desordenada sin temor de conscienciani de las penas en ellas, puestas contra los transgressores de ellas las han quebrantado vendiendo à mucho mayor precio el dicho pan à donde auia la dicha falta è necessidad,han dado causa à que tambiēn se quebrāten en otras partes à donde no la auia,y las justicias lo han dissimulado,&* c. Et ideo auget prædict. precia vt est dictum & præcipit , vt ita seruetur & exequutioni tradatur absque dissimulatione & remissione vlla: quibus verbis & decisione apertissime probatur supra dicta nostra sententia in omnibus suis partibus aduersus priorem contrariam,nec est opus alia comprobatione.

Nihilominus & quarto pro eadem parte cōsidero qꝑ supra dictæ pragmaticæ expresse & præcipue prohibent atq; disponūt & prędict. precia frumento constituūt tēpore necessitatis atq; sterilitatis frumenti , quia tunc opus est remedio ipsarū in republica,vt constat ex eisdē & tenēt præterea Medin.Castro, Merca.& Corduba.vbi supra,& alij, vnde sequitur quòd si aliquibus annis esset abundantia atq; vbertas frumenti tunc prædict.taxa pragmaticæ minime erit necessaria , quia in dictis legibus ac pragmaticis minime cauetur, vt non possit frumentum minori precio vendi quam ibi statuto , sed permittitur vendi prædict. precijs, prohibeturque plus vendi tēpore sterilitatis & penuriæ frumenti sub grauibus pœnis ibi designatis , quamobrem liberum erit cuilibet illud vendēti,quo-
12 cunque tēpore minoris vendere . Quinimo si tempore abundātiæ frumenti, minori precio communiter venderetur,non posset venditor tunc in conscientia sub pœna peccati mortalis & restitutionis excessus illud vendere ampliori precio quam iusto & communi accidentali infra eiusdem latitudinē quanuis minori vel eodem quam dictis pragmaticis est taxatum , vt optime in terminis probat Mercad.vbi supra cap.3.verſ.Mas que diremos : cuius ratio est quia tunc militant lex naturalis & diuina,quæ prohibēt,vt nullus vltra iustum precium rem aliquam vendat , vt dicit Castro vbi supra. col. 1661. in versic. lex autem , militat etiam communis sententia doctorū de qua supra,nempe,qꝑ precia rerum vilescunt ratione abundantiæ earundem.eandem sententiā probauit Medin. in sua Summa.Confess. §. 25. De las ventas y compras.fol.140.col.2.vbi idem dicit (& à fortiori est tenenda)quando venditio fit prædict.precio ad creditū , refert & sequitur Fr. Ludouic.Lopez.in suo Instruct.cōscientiæ. 2.part.cap.43.col.500.& cap.46. vti ex mente Metymn. vbi supra,& Nauar.quem refert existimat esse vsuram si ad creditum fiat prędict. venditio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 Præterea communis populi consuetudo est, quæ precium rebus imponit ita vt sine noua causa superueniente nulli cum securitate conscientiæ vltra communis consuetudinis precium rem aliquam vendere liceat secundum Castrum vbi supra, in fine dict. columnæ. 1661. quas rationes minime tollunt prædict. pragmaticæ, sed potius eas relinquunt in suo vigore & tãtum prohibent, vt tempore sterilitatis nõ excedatur à prædict. precijs. Si igitur sterilitas frumenti non est iusta causa excedendi precia taxata, imo ea ad vnguem obseruanda sunt prædict. tempore, consequens est vt nostra hæc sententia principalis sit vera. secundo eadem sententiam vlterius comprobatur in hac tertia pragmatica in fine, ibi: *Todo lo qual mandamos que seguarde cumpla y execute generalmente en estos nuestros reynos y Señorios excepto en las partes y lugares donde conforme à las dichas leyes y prematicas no se deue guardar la dicha tassa.* Ergo de primo ad vltimum iunctis omnibus supra dictis verbis dict. pragmaticæ completus & probatus manet ibi noster casus.

14 Ex supra dictis infertur quòd vendentes frumentum & vinum pessimum & corruptum, quod parum valet, plus iusto precio notabiliter quanuis infra taxam pragmaticarum huius regni peccet mortaliter, quia violant legem naturalem & diuinam, vt supra dicebam, secundum Nauar. in Manual. c. 23. num. 86. ac per consequens ad restitutionem excessus tenebuntur, vt vtrũque probat Mexia super hac. l. conclus. 1. in vers. *Y ansi por el consiguiente:* Nec obstabit tunc permissio nostrę. l. quia debet intelligi de frumento bono dabili & receptibili communiter currente quia analogum de per se sumptum stat in potiori significatu, vt tenet Mexia vbi supra late id iure comprobans. n. 161. limitat tamen hanc sententiam, limitat nouissime Palat. vbi supra, cap. 1. pag. 41. col. 2. quodam casu super quo cogitabis an sit verum.

Et quanuis prædict. nostra sententia sic iureprobata alio autore non egeat eam tamen in terminis nostræ quæstionis probat & tenet disputans in vtramque partem Anto. de Cordou. vbi supra, quæst. 78. per totam vbi loquitur in frumento in grano & farina & pane cocto vendito vltra precium pragmaticæ vel valorem communem in foro. *O en el alhondiga,* Currentem quando hoc communiter toleratur & non punitur per iudicem id videntem & tacentem, quia peccabunt transgressores hoc casu mortaliter & ad restitutionem tenebuntur excessus, quia non sufficit secundum ipsum permissio vel licentia Rectorum & iudicum Ciuitatum aliorumq; Oppidorum, nisi haberent speciem licentiam & facultatem à rege vel Consilio Regali, prout habent ad taxandum panem coctum: cuius ratio est, quia iudices Regij & Rectores prædicti quanuis repræsentent personam regiam habent tamen tantum potestatem exequendi leges regias non tamen eis derogandi, nec contrauenendi, sicque minime poterunt iubere nec permittere quòd vltra precium dict. pragmaticæ frumentum vendatur, assignãdo vlteriorem certam taxam, vel generaliter dicendo, *Que todos vendan à como pudieren el pan en grano, harina ò cozido,* Qua permissione & licẽtia nõ obstãte trãsgressores harũ legũ peccabunt mortaliter & ad restitutionẽ

15 excessus tenebũtur. Qui excessus in frumento in grano & in farina erit certus, nempe, quod vltra precia taxata ab eisdẽ pragmaticis *Y los portes que ellas mandan y permiten,* fuerit receptum & exactum: in pane autem cocto excessus erit, quod vltra precium eidem à iudicibus vel à republica taxatum fuerit virtute facultatis eisdem datæ à nostra. l. regia, quod si negligentia ipsorum vel vt maior abundantia panis concurrat non fit taxatum precium pani cocto, vel sit data omnibus plena facultas illum vendere volentibus vendi prout potuerint, tunc quidem ad huc vendi non poterit nisi habita consideratione, iuxta verba & mẽtem nostræ. l. nempe, ibi, *A lo que saliere y se comprare el grano*

no con mas alguna justa y moderada ganancia, Quia hoc rex in dict. l. omnibus præcipit, iudicibus tamen committit tantum, vt hoc lucrum moderentur, quod si ipsi non fecerint vel omiserint rationibus prædictis, arbitrio remanebit boni & prudẽtis viri, quòd si hoc arbitrium boni & prudentis viri excedatur atque transgrediatur, etiam si magistratus & Rectores publico præconio edixerint, vt quilibet possit vendere panem coctũ prout potuerit, non erit lucrum licitũ, quod excesserit precium & expensas grani & prædict. arbitrium boni & prudentis viri, præconium enim fuit permissio non vero approbatio mali, vt late probat Mercad. super hac l. c. 2. in vers. pero si el juez: vbi fingit exemplum huius lucri moderati, nempe, si triticũ

16 valet nouem, panis coctus, vt plus vendatur quatuordecim moderando duos argenteos & dimidium pro expensis & residuum pro interesse licito & moderato lucro. Mexia autem in præsenti. 4. concluſ. n. 25. fol. 71. col. 1. & in. 5. concluſ. nu. 19. fol. 100. col. 1. & iterũ fol. 130. pag. 2. col. 1. gl. Ganancia. existimat, iustum & moderatum lucrum in proposito censeri, quintam partem laboris totius, *De lo q̃ saliere y se cõprare el grano la demas costa hasta cozerlo.* Argumento. l. 14. tit. 21. lib. 2. Ordinamen. vet. in casu non absimili loquentis. Sed hoc nimis excessiuũ lucrum videtur: quare illud certius & securius existimo vt attendatur ad modũ ordinemq; quem respublica, gubernatoresque horrei siue depositi publici solent seruare absq; fraude tamen, quoties triticum eiusdem dant panificis, hoc est, *A panaderas para massar y vender cozido,* Certo precio assignato, quo eis liceat eundem panem coctum vendere, vt idem respectus habeatur in proposito, nempe, vt si illis faneca tritici datur quatuordecim argẽteis eo pacto, vt binas libras panis cocti vendãt quindecim dipondijs vel alias, & sic in singulis binis libris panis cocti concedatur pro moderato lucro vnus dipondius plus ve: ita isti qui frumentum ex depositio non acceperunt, sed illud aliunde emerunt, hanc eandem considerationem & ratio nem lucri obseruent, idem si respublica plus quam dictum est solita sit concedere pro lucro præd. panificis. Quo fit, vt panis coctus

17 & triticum populi non debeat taxari vel vendi adeo carius sicut quod foris asportatur ratione expensarum pro leucis itineris, & ex-

18 cessus taxæ debet restitui domino, cui fuit ablatus & in defectũ ipsius pauperibus erogari, vt tenet in proposito Cordoua, vbi supra, dict. quæst. 78. in vers. Y assi desta pragmatica: addo ego idem in excessu lucri moderati arbitrio boni viri, quando non est facta taxa publica dict. panis cocti, vt prædicebam modo, quandoquidem talis excessus non est licitus sed potius contra. l. vtrumque in effectu tenet Mexia in hac regia pragmat. concluſ. 5. num. 19. & in. 4. concluſ. num. 26. addit Mercad. vbi supra, cap. 2. in vers. Y publi-

19 cada, &c. quòd iudex in taxatione panis cocti non tenetur nec debet cõsiderare nisi precium commune tritici, vt valet in horreo publico & expensas, quæ communiter fieri solent, & iuxta id assignari precium panis cocti cũ lucro moderato, quòd si vltra hoc alicui carius extitit aliquo casu vel respectu particulari vel accidentali non ideo taxa Ciuitatis inualidatur, nec eam seruare obligatus desinit venditor quanuis damnum in eo sentiat, idem ergo seruari debebit priuatus in vendi-

20 tione panis cocti, quando à iudice vel republica taxatus non est, etiam si data sit omnibus facultas vẽdendi illum prout potuerint: nam nihilominus excedere non poterit moderatum lucrum habita consideratione precij communis in horreo publico cũ expensis nulla fraude commixta.

21 Hanc tamen tenendam sententiam limitat Cordou. vbi supra, quando rex vel consiliũ Regale, vel præses, vel Rector prouinciæ eius nomine scriberet vel iuberet, vt per tales personas vel in talibus Oppidis vel locis posset vendi frumẽtum vel panis coctus, vel farina tali precio, vel, vt potuerint, & ob id nõ puniantur, vel si rex & sua iustitia nihil dicat, sed taceat & non puniat transgressores, cum tamen posset eos compellere ad portandum frumentum, idque vendendum precijs taxæ communis, & eos aliud facientes punire absque

Universidad de Deusto
Biblioteca

re absq; magno scandalo, & inconuenienti, & nihilominus hoc non facit, quinimo dissimulat cum eis, vt respublica quanuis carius magis abundet frumento, nam his duobus casibus existimat ipse vendētes carius quam prædictis legibus sit taxatum nō peccare nec ad restitutionem teneri excessus, secus si tacendo & dissimulando omnes transgressores non puniat, sed aliquos, quia sine magno scandalo & inconuenienti eos compellere non potest, &c. quia tunc trāsgressores non excusantur hęc tñ limitatio tūc meo iudicio vera erit qñ rex expresse, vel consiliū Regū vel prędes prouinciæ cū speciali licentia principis hoc permitteret, cōcederet & præciperet, alias secus, cū potius videamus cōtrarium quòd semper regius senatus quoties de hac re cōsulitur iubet, vt hæ pragmaticæ seruentur cum suis pœnis, & soleant concedere iudices speciales & rescribere ordinarijs locorum vt trāsgressores harum pragmaticarum puniant, vt constat ex ipsismet pragmaticis regijs supra citatis, & præterea sępe ac sæpius prædict. transgressores puniuntur. Præses, namque prouinciæ non poterit absque prædicta expressa licentia & mandato regio eis contrauenire, tolerantia igitur & dissimulatio eiusdem nec omissio punitionis aliquorum transgressorum huiusmodi, esto in notitiam Principis eiusque Consilij Regalis supremi perueniat excusabit eosdem vel alios, quin teneantur ad pœnam peccati mortalis & restitutionis quandoquidem huic tacitæ voluntati, quæ ex prædicta omissione & dissimulatione coniicitur cōtraria expressa repugnet voluntas eiusdemque principis contenta in prædict. suis regijs pragmaticis, totis suis viribus prohibētis ipsas, quoquo modo violari, & quoties petitur ab eo ipsiusq; Consilio Regali exequutio dictarum legum & punitio transgressorum earundē libenter id conceditur, sicq; multi puniuntur, si igitur aliquando alij transgressores impuniti manent 23 fœlicibus etiam iudicibus regijs prædict. omissio contingit, quia non est qui punitionem petat nec denuntiet, non vero quòd velit princeps abrogari vllo pacto suis legibus, quandoquidem & alia grauiora delicta impunita etiam remanere soleant, aut defectu partis quæ accuset, vel denuntiet, vel quia ipsa probari legitime nequeāt, etiam si in iudicio deducantur, vel etiam precibus, vi vel metu, & nihilominus ex hoc legibus id prohibentibus & punientibus nullo modo derogatur, quin quoties casus succedat, & iudicem quis matet & interpellet ab eoque iustitiam petat ipsa cum rigore fiat atque ministretur: nisi ergo expresse & specialiter derogatum fuerit per regem vel suum Regale Consilium suo nomine de ipsius licētia in particulari vel generali his pragmaticis, ipsæ non sunt trāsgrediendæ aliquo modo.

22 Si tamen in aliquo loco ita cum venditoribus dissimulatur, vt omnibus vel maiori parti illius loci vendentiū permitteretur triticum pro voluntate vendere sciente legislatore & consentiente non dubitat Metimn. vbi supra, dict. quæst. 36. versic. ad quartam pragmaticam vim obligandi omisisse, idem si annuēte principe esset abrogata, vt cōstat ex D. Soto lib. 5. de iustitia & iur. quæst. 8. artic. 4. pag. 464. col. 2. vel non recepta ab omnibus sciente superiore, quia tūc talis lex nō ligat, secundum Mexiā plures referentem in præsent. in dict. 3. conclus. num. 18. Si tamen non ita dissimulabāt, quin plures in eodem loco legem violantes punirent, sicut punitisse asseritur, & communiter videmus non videtur tūc legem vim suam amisisse, quin omnes in illo loco legem trāsgredientes peccarent & restituere tenerentur, esto quòd ij cum quibus iudices dissimulabant essent à pœna legis immunes, secundum Metymn. vbi supra, hoc autem minime cōsentit Princeps sed semper contradicit & mandat puniri, puniūturque plures quanuis alij euaserint impuniti rationibus prædictis, & ita est tenēdum quicquid Mexia vbi supra, in dict. tertia conclusione, & ibi in gloss. num. 18. contrarium teneat.

23 Non obstant modo fundamēta supra adducta pro prima parte, & primo quòd leges pœnales non obligant in conscientia ante condemnationem, &c. Nam primo respondeo, quòd leges pœnales non tantum obligant ad pœnam sed etiam ad culpā, vel mortalem

talem si pœna transgressoribus per. l. illam imposita talis & tāta sit quæ nō nisi pro culpa mortali soleat aut debeat infligi, qualis est excommunicatio, mors, degradatio priuatio ecclesiasticæ sepulturæ, membri mutilatio, carcer perpetuus, vel omnium bonorum publicatio, exilium perpetuum, & aliæ similes, vel his deficientibus cōstet alias de intentione legislatoris volentis trāsgressores obligare ad culpam mortalem, prout contingit quando vtitur verbo præcepti aut prohibitionis: vel ad venialem saltem culpam, cum pœna leuior sit, quia pœna necessario præsupponit culpā saltem venialem: consequēs igitur est vt quantumcunque lex pœnalis sit ad culpam saltem venialem obliget, nempe, quando res super qua disponitur non est grauis, nec constat de intentione legislatoris contraria, nec vsus fuit prædictis verbis præcepti vel prohibitionis, vel æquipollentibus, vt latè per Alphonsi à Castr. lib. 1. de potest. leg. pœnal. cap. 5. in. 4. document. per totum.

24 Quinimo nulla prorsus est lex pœnalis, si legitimè fit pœnalis nominādā quæ nō obliget ad culpam, nisi contrariam intentionem expresserit, dicendo non intendimus obligare ad culpam, aut quid simile, vt tenet supra Tom. 2. 2. quæst. 108. artic. 4. vbi eam conclusionem, vt cætera omnia luculenter dilucidat, & est lumine naturali notissima, vt testatur D. Soto. lib. 1. de iust. & iur. q. 6. artic. 5. pag. 55. &c. 56. eam late probans, & reprobans distinctionem contrariā Henrici Gandens. quolibet. 3. quæst. 22. vbi etiam prædicta exempla refert pœnæ, quæ non nisi pro culpa mortali solet & debet imponi, quanuis Alfonsus à Castr. lib. 1. de potest. leg. pœnal. c. 9. per totum, latissime probet atque defendat distinctionem Henrici, nempe, legem pœnalem quatenus talis est nunquā ex se obligare ad culpa mortalem, quānuis aliquando rationem grauitatis pœnæ immutat illum, cui pœna imponitur esse ab inde ad culpam obligatum. Vnde quānuis lex mere pœnalis sit & respectu illius pœnæ nō obliget in cōscientia ante condemnationem iuxta receptissimam omnium sententiam, attamen culpa manet, quam transgressor statim incurrit, iuxta Beati Thomæ & Soti sententiam, vbi supra.

25 Secundo respondeo prædict. primo fundamento, duplicem esse legem pœnalem, alteram pure pœnalem, quæ nihil prorsus aliud constituit, quam pœnam infligere eis, qui aliquid fecerint, vel facere neglexerint: alteram vero pœnalem mixtam, quę postquam de moribus aliquid statuit, postea etiam pœnam decernit aduersus eiusdem transgressores, vnde quicquid sit in transgressoribus legis pure ac mere pœnalis, quos obligari ad culpam non est dubium, secundum Thom. & Soto vbi supra, attamē obligatio legis pœnalis mixtæ, respectu eius partis, quæ de moribus aliquid statuit nō tollitur per additionē illius partis, quæ pœnam etiam imponit, sed manet eadē legis ad culpam obligatio, quæ esset secluſa pœna, aliquando maior, hoc est, mortalis, aliquando minor, hoc est, venialis iuxta variā legislatoris intentionē expressam vel subintellectam ex qualitate & quātitate pœnæ, vt modo dicebamus, vt optime probat Alphonsus à Castr. lib. 1. de potest. l. pœnal. cap. 12. in princip. per nonnullas columnas.

At vero hostræ pragmaticæ regiæ taxantes precium frumento non sunt pure pœnales sed mixtæ, habent enim duas partes: altera est, quæ precium frumento constituit, alte-
26 ra quæ iubet ne quis frumentum carius vendat sub certa pœna ibidem contenta, ergo quanuis harum legum violatores non teneātur in conscientia ad huiusmodi pœnam ante condemnationem tenentur tamen in conscientia frumentum carius non vendere, quā nostris legibus taxatum sit, idque ratione legis naturalis & diuinæ, quibus homo tenetur rem non carius vendere, quam valeat: valet autem quantum per publicam autoritatem fuerit taxatum: igitur qui carius, quam sit ordinatum vendiderit nulli dubium, quin peccet contra. l. naturalem & diuinam illam, quæ habet, vt nemo locupletetur cum iactura aliena, vt in. l. nam hoc natura, cum simil. ff. de condit. indeb. hanc, non furtum facies, quia qui contrectat alienum furatur, insuper & contra. l. humanam. præcipientem ne carius vendatur, ac per consequens excessum tenebitur restituere ante sententiā: cum

igitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

igitur leges nostræ sint iustæ & super re graui bonum publicum concernenti & taxatione precij cõsequens est vt vltra pœnam obligét in cõscientia ad culpam mortalem & excessus restitutionem, vt fuit probatum supra in primo fundamento nostræ tenendæ sententiæ.

27 Nec obstat diuerbium commune, nempe, nullã legem pœnalẽ obligare illius transgressorem ad culpam aliquam quia satis est quòd transgrediens legem exponat se periculo pœnæ: quia id erroneũ ac falsum est, vt latissime probat Alphonſ. à Castr. lib. 1. de potestat. l. pœnal. cap. 8. per totum: præterea & si verum esset procederet tantum in lege pure pœnali, non vero in mixta prout est nostra frumento taxans precium per supradicta.

Non obstant etiam rationes Nauarr. in dict. Manual. cap. 23. num. 85. quibus moueri videtur ad tenendam contrariam sententiam, nempe, nostras pragmaticas esse iniustas vel saltem insufficientes, quia æquale cõstituunt precium omnibus frumentis, cuiuscunque qualitatis sint & in quibusvis locis, &c. & ideo eas in cõscientia minime obli-
28 gare: Nam respondeo, has quidem leges magno & miro ingenij artificio & consideratione cõditas fuisse, considerauit enim legislator, quo precio extare posset rustico vel agricultori, quælibet saneca frumenti in omnibus locis & considerata locorum varietate statuit vnum maius precium cõmune omnibus partibus infra quod à communiter accidentibus omnibus extare posset ita, vt etiam aliquid lucri facerent & infra illud precium libertatem & facultatem cõcesserit eidem vendendi pluris vel minoris secundum dispositionem locorum & conditionem temporũ, vltra vero non, quanuis communiter in aliquo Regno vel Prouincia de cõtentis in prædictis legibus amplius constitisset, cum ipsæ leges expresim in eisdem loquantur, vnde vera respublica est minime admittere similes casus, vt bene, ita respondens probat Mercad. vbi supra, cap. 6. versic. Algunos arguyen esta prematica. Nec quòd nostra pragmatica totti regno nõ fuerit tradita (vt à nõ-
nullis obijcitur) eam vitiat, nec iniustam facit, siquidem necessarium fuit per huiusmodi leges, quibusdam partibus regni succurrere in quibus necessitas postulauerit, non ita in alijs vt latissime comprobat Mexia in præsenti concluſ. 7. num. 16. & sequentib. asserens esse iustissimam, & ab omnibus esse ad literam obseruandam aduersus Nauarr. & alios tenentes contrarium, retulit idem in. 3. concluſ. num. 18.

Ad secundum partis contrariæ fundamentum de identitate rationis militantis in casibus exceptis à prædict. legibus, & in casu nostræ quæstionis respondeo negando factum quia nõ militat eadem ratio expressa in dict. priori pragmatica in nostro casu. Nam in casibus exceptis ab ea præter sterilitatem earũ terrarum & prouinciarum lõge ad eas asportatur frumentum ex alijs, nempe prouincijs, & quidem supra mare: quod si illud deferentes tenerentur seruare taxam huius. l. minime postea aliud deferrent, & sic homines ibidem cõmorantes fame perirent, aut alia damna grauia sequerentur, vt constat ex eadem l. quæ iustissima est in hoc, & prudentissime prædicta loca, & prouincias excepit, vt modo dicebam, & exceptiones prædictæ rationabiles sunt, vt probat Mercad. in præsenti c. 3. versi. Vltimamente. At vero, En los lugares de sierra, & alijs sterilibus, vbi triticũ non seminatur de quibus est nostra quæstio non ita ingẽs est necessitas, nec fruméti penuria sicut in exceptis à nostra. l. siquidẽ etiã si in illis sterilitas adsit, attamẽ non lõge, sed prope frumentum seminatur & metitur, & ad ea defertur vẽdendũ expẽsis licitis & permissis à lege, hoc est, Cõ los portes q̃ pone la. l. 2. infra sequẽs, quod si hoc deficiat rectores horũ populorum prouideant quomodo efficiatur horreum publicum tritici, quod vulgo dicitur (Alhodiga y posito de pan) ad quod vel annuum censum constituant super bonis & proprijs conciliorum cũ licentia principis vel consilij regalis supremi suo nomine: vt sæpissime fit, vel compellant oppidanos diuites, vt mutuent sibi pecunias ad tritici
29 cum emendum, quod tempore necessitatis iustè fieri potest, quoties ærarium communitatis,

nitatis vel concilij pecunijs caret, vt late probat Mexia in. 1. concluſ. super hac. l. num. 58. & sequẽtibus. sicque opportune prouidebitur necessitati, absq; eo quòd lex adeo iustissima violetur. Quod si hæc omnia deficiant occurrant regi, vt de remedio competenti prouideat, quæ remedia non ita conueniũt in partibus à nostra. l. exceptis: accedit præterea experimento compertum esse ex permissione iudicum, vt triticum excessiuis precijs vẽdatur in populis in quibus nostra quæstio versatur contigisse frequentissime, vt nõ solum prædict. triticum in prædictis locis expendatur, sed imo in maiori quãtitate ad alia loca vlteriora vbi in alijs annis solet frumẽtũ haberi & meti p. reuẽditores deferatur, sicq; occasio detur, vt per manus horum atque illorum legũ spreto præcepto ac verius cum suæ proprię salutis obliuione triticum carius vbiq; habeatur in maximum damnum rerũ publicarum horum regnorum, cum tamen prædict. populi de sui natura steriles frumenti facile alias illo possint prope prouideri parua diligentia & cura rectorum adhibita. Cũ igitur diuersa ratio militet in proposita nostra quæstione diuersum ius statui debet in ea, præcipue cum eædem nostræ. ll. expresse prouideant, vt in omnibus alijs partibus & populis horum regnorum seruetur prædict. taxa præterquã in exceptis à. d. l. 1. & tamen certissimum atque notissimum est, legislatorẽ & proceres qtorum consilio auxilioque fuit condita non ignorasse esse quædam alia Oppida atque populos eorũdem regnorum vbi frumẽtum non potest seminari propter asperitatem terræ & ad eos aliunde deferri, sicque esse sterilitatem atque penuriam tritici in eis & nihilominus iussit in omnibus seruari prædict. suas leges & taxas præter quam in prima exceptis ratione forsan supradicta: nemo igitur præter ipsum principem, nec in foro iustitiæ, nec conscientiæ autoritatem habebit alia Oppida excipiendi quã excepta ab ipso legislatore, alias facile omnes leges autoritate priuata possent infringi destrui atque præteriri si ratione alicuius quanuis magnæ necessitatis liceret ab eis discedere quòd si in aliqua alia parte horum regnorum vel casu præcisa necessitas tritici adesset, & aliter prouideri non posset quam violando dictas ll. tunc remanet vltimum remedium recursus ad principem, qui omnibus spẽsatis subditos fame perire, minime sinet, cum ipse eandem ob causam & vt subditi commodius se sustinere valeant prædict. precia frumentorum taxauerit atq; moderatus sit, non igitur eos omni remedio destituet alias enim si subditis propria autoritate vel magistratuum ex causa necessitatis liceret prædict. precia transgredi, cum res valde suspecta sit iudicare in causa propria sæpe in o frequentius propria cupiditate impulsi ac obcœcati errarẽt in cognitione atque diiudicatione extremæ necessitatis, talem iudicantes, quæ minime esset in graue reipublicæ dispendiũ prout cõtingit, Nam volentes in suæ iniquitatis præsidium & propugnaculum habere aliquem doctissimum virum, quem consulunt, eidem plurima falsa narrant atque supponunt, quibus attentis, si ita se res habet, ipse respondet iuste hoc fieri potest absque peccato & restitutione, cum tamen non ipsum doctorem, sed potius Deum, (qui tamen falli non potest) ac proprias conscientias fallere nitũtur: quo fit vt postea detecta falsitate narrationis idem consultus reuocẽt suum prius iudicium, & contrarium satius respondeat. Nemini igitur licebit quacunque ex causa precia prædicta excedere propria vel magistratuum autoritate nisi sola ipsius legis conditoris voluntate, cum eius sit interpretari, cuius est cõdere vt in Regula iuris vulgari.

Tertium etiam fundamentum non obest, quia ex modo dictis destruitur, nempe, quòd procedat vbi causa veræ necessitatis præcisa est atq; aliter prouideri non possit, tũc enim autoritate earumdem legum fit, quod in hoc tertio fundamento continetur & ideo non peccatur, at vero in casu nostræ quæstionis necessitas non est præcisa, quòd si talis contingat recurratur ad principem, qui sicut in partibus vbi vera penuria panis est permisit ipsum libere vendi posse absque aliqua taxatione precij, (quanuis & tunc in conscientia, & iustũ illorum locorũ seruare debeant venditores) idem permittet & in alijs vbi eadem

ratio

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratio militauerit, si necessitas aliter prouideri non possit prout potest medijs supra dictis, quòd Principis iudicio & dispositioni remanet reseruatum.

Quartum etiam nihil præstat, quoniam vt supra nó semel dictum est, magistratus & alij iudices inferiores præter principé nullo modo aut pacto possunt aliquid permittere nec licitum esse pronuntiare aduersus legem superioris, ipse autem princeps in dubio (nisi aliud constet expresse) hoc nó permittit dissimulat, nec tolerat, quinimo semper & verbo & scriptis respondet ac præcipit, quoties 31 de hac re agitur, vt prædict. leges nostræ seruẽtur, & transgressores earundem seueriss ime puniantur, vt constat ex præfatione ipsarum & præcipue nouioris anni proxime præteriti. 1582. & præterea sæpissime puniuntur prædict. transgressores, quod si aliqui impuniti remanent, non voluntate ipsius, nec supremi Cõsilij Regalis, id succedit, sed alijs ex causis, quas prædixi hac eadem quæstione, supra.

30 Quintum fundamentum, quatenus asseritur in eo, quod potest, quis vendere iuste triticum pro eo precio, quo sibi vere & realiter stat, quanuis excedat precium pragmaticæ: quia agit de damno euitando, vt late probare contendit Mexia dict. concluſ. 2. per totam, vbi etiam quod potest venditor vltra expensas intrinsecus accipere, quod honeste mereretur pro industria & labore personali eius & suorum, impensis, falsissimú est atq; tanquam perniciosum reipublicæ reijciendum. Nam fundamenta dict. Moderni procedunt in alijs materijs vbi diuersa ratio reperitur secus vero in nostra vbi certum precium taxatum est vnicuique frumẽto à quo excedi omnino prohibetur, tunc enim nec ratione damni emergentis, nec industriæ & laboris, nec alia quacunque ratione præterquam ab eadem. l. expressa licitum erit vltra aliquid accipere sub pœna peccati mortalis, & restitutionis talis excessus.

Primo, quoniam in taxatione dict. frumẽti facta à lege habita fuit omnium supradictorum consideratio. Secundo, quia si aliud diceremus de nihilo seruiret prædicta precij frumenti taxatio contendentibus quotidie hominibus tempore saltim sterilitatis, vel cuiusvis necessitatis & sæpissime fallacijs milleque fraudibus adhibitis pluris sibi frumentum constituisse quo fieret, vt nunquam aut raro locus esset taxationi harum legum saltim in conscientia sicque legislator sua intentione esset fraudatus, quod falsissimum est atque literæ dictarum pragmaticarũ omnino cõtrariũ: efficeretur etiam, quod si propter sterilitatem alicuius anni rustico, computatis expensis & industria & proprio la-
31 bore, faneca tritici pluris staret quam lege diffinitũ sit pro precio eiusdẽ, prout sæpe cõtingit, posset ille pluris vendere prædict. frumentum, prout in foro conscientiæ non esse onerandum agricolam hoc casu restitutione modo consisteret solum in sumptibus suis necessario sine vitio suo factis, probare videtur nouissime post hæc scripta Palat. vbi supra. pag. 58. col. 2. quia casus hic particularis est non comprehensus in pragmatica regia, quæ vniuersaliter loquitur, & ad ea spectat, quæ frequentius accidunt. Hoc autem manifeste falsum est eisdem quas prædixi, rationibus, & illa præcipue quod pragmaticæ nostræ disponunt tempore sterilitatis & ratione alia quacunque prohibent aliquid vltra precium taxatum recipere: ergo & principalis sententia, de qua in hoc quinto fundamento vera non est. Quo fit vt nec arrendatarijs iacturam patiẽtibus in suis conductionibus ex nimia sterilitate anni liceat excedere prædict. taxam, vt melius aduertit Palat. vbi supra. fol. 59. col. 1. qui paulo post inferius eadem col. 1. se corrigere, atq; recedere à
32 præcedẽti sua opinione videtur existimãsqđ si agricola perdit laborem & expẽsas ex anni vnius sterilitate easdẽ resarciet proximo venturo anno ex eius vbertate, aut iam lucratus est sufficienter ex alijs vbertatibus, ideo recompensabit iacturam vnius anni cum lucris aliorum, sicut in arrendatarijs idem autor concluserat. Tertio, quia in hac materia falsissima est regula, si quis semper quanto emit precio quantumque laboris & periculorum subijt tanti velit vendere cum lucri acc essione, enimuero si mercator artis negotiorum

gotiorum quę ignarus, aut sibi fortuna aduersa reflauit, quia, scilicet, copia mercium in
33 sperata succreuit aut alijs ex causis, nó potest iuste extorquere expensas, quas fecit, vt probauit D. Soto libr. 6. de iust. & iure. quæst. 2. artic. 3. pag. 533. col. 1. quod si hoc verum est
34 quoties precium mercibus à lege taxatum nó est à fortiori procedet in nostro casu vbi certum taxatum est frumentis quod vllo pacto, ratione vel causa excedi minime potest vt in prædict. pragmaticis, vt vtrũq; probat cum alijs Frater Ant. de Cordou. in suo Tractatu de casos de conscientia. q. 84. in versic. Tambien de todo lo suso dicho, Fol. mihi 241. vbi addit in proposito quòd quando precium taxatum nó est à lege communis æstimatio & taxa attendenda est: quam difficultatem sentiens Mexia super dict. 2. concluſ. nu. 26. hoc nititur saluare dicens se loquitur tantum de dãno & expensis intrinsecis sine quibus frumentum colligi ac expediri non potest, secus de industria aut lucri accessione, cui & ipse aduersatur: in primis enim ipsemet sibi in hoc contradicit, nam in eadem cõclus. 2. in versic. *Y assi mismo*, Nuncupatim loquitur idemque expresse tenet & probat vltra expẽsas intrinsecas, *En lo que ouiesse honestamente merescido la industria y trabajo personal suyo y sus hijos, q à cerca del pan, real y verdaderamẽte ouiesse prestado.* Præterea vtrumq; est falsum, ratione namq; expensarum intrinsecarum, nec industriæ, nec laboris, nec alterius cuiusq; damni emergentis posset venditor secure in conscientia vltra precium taxatum ab his legibus accipere per supradicta. Quare merito optimoq; iure omnia supradicta de hac re prædicti autoris ipsiusq, in hoc sententiam (prout nos modo reijcimus) improbat atque contrarium tenet, plurimisque rationibus verissimis probat Mercad. in præsenti pragmat. cap. 5. per totum vbi aperte docet, diuersum esse, quod Diuus Thom. & alij per dict. Mexiam in sui fauorem adducti tenẽt. Eandem quoque nostram sententiam aduersus eundem Mexiã, tenet & probat Albornoz, lib. 2. Del arte de los contractos. tit. 16. in glo. De
33 los cotos y pragmatica del pan. fol. 78. vbi per contrarium addit quod si minoris constituisset ei: quia præ cæteris triticum in abundantia collegit pragmatica eũm non obligat
34 vilius pretio taxato vendere. Ex his deducitur & infertur aberrasse eundem Mexiam, in alio dicto prædict. 2. concluſ. nempe dum tenet licite posse venditores, qui comparant fanecam tritici viginti argenteis eisdem viginti petenti vendere: Nam vterque hoc casu venditor peccaret, vt probat Mercad. vbi supra, versic, Do se sigue. Vbi id limitat & bene meo iudicio, vbi antequam tradatur triticum primo emptori alius petat ab eo partem eius: quia tunc licite ei impartiri posset eodẽ precio, quia potius faceret eũ sociũ illius emptionis quã eidem aliquid de nouo vendere, alias enim solis agasonibus (hoc est Alostragineros) licitũ est vltra precium taxatum recipere expensas portationis tritici, vel alterius frumenti, non vero alijs, quì id ex officio non habent, sed domi vel alibi habent recondita prædict. frumenta vel ex propria cultura, vel ex redditibus proprijs, vel ex alijs causis acquisita, vt continetur, & deciditur in. l. 2. huius titul. statim sequenti,
35 Hodie tamen hoc portationum ius nouissime ad decẽ numos pro qualibet faneca frumenti pro singulis leucis auctum est in quadam declaratione prædict. pragmaticæ, Anno. 1582. facta, vbi ampliùs declaratur, nempe, vt nõ solum traginarij prædict. sed etiam alij quicunque domini frumenti possint prædict. ius habere vltra precium taxatum ipsius frumenti, seruatis tamen quibusdam diligentijs exacte circa testimonium precij & loci vnde emptum fuit vel deducitur & aliorum in præfata pragmaticæ declaratio-
36 ne contentorum, alias secus. Circa quod aduertendum duxi, quod, hodie hoc attento etiam non seruatis dictis diligentijs, si tamen re vera emptor vel dominus tritici ex illo loco, vbi id fecit emisse, & deduxisse vere emit & deduxit & in cæteris etiam veritati hitatur poteris in foro conscientiæ, (vbi sola Veritate inspecta iudicatur) quãuis non in iudiciali, impunè absque peccato & restitutio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nis obligatione illa iura portationis iusta & vera habere & recipere. Et post hęc typis mãdata in lucẽ prodijt suũ Tract. de cõtract. & restit. Prefatus Magist. Palat. qui in lib. 2. c. 2. pag. 61. &. 62. principalem supradict. nostrã quæstionẽ mouet & quanuis prius primam partem supra fundatam probare videatur postea tamen in hanc nostrã sententiam expresse condescendit.

¶ Finis. 180. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 PRO frumento precio taxæ dato tempore penuriæ panis, an recipi possint aliæ merces viliori precio quam communi currenti in foro publico, vel an id per contractum innominatum, do vt des, fieri licite possit. Latissime agitur per totam quæstionem resoluitur hoc fieri non posse nisi iusto precio dentur, vt in. n. 14.

2 Remuneratio licita est.

3 Donatio remuneratoria fieri potest inter iudicem & subditos.

4 Merces vltroneæ vilescunt.

5 In fraudem pragmaticæ taxæ panis faceret, qui frumentum precio taxato daret & vẽderet hac pactione, vt emptor etiã ab illo emat rem aliam carius quam valeat communiter.

6 Contractus permutationis & cambij ratione fraudis etiam re ipsa interuenientis, vt quia notabiliter lædit altera pars rescindi debet, & fraudator scienter, peccat mortaliter & tenetur resarcire damnum læso.

7 Lædens proximum notabiliter in contractu intra dimidiam iusti precy, peccat & tenetur in cõscientia ad restitutionẽ.

8 Læsio quæcũq; etsi modica dum tamen nota sit in excessu taxæ panis obligat ad restitutionem & num. sequent.

9 Quinimo etiam in minimo excessu, potest etiam peccatum mortale cõmitti in proposito, nempe cum quis vendit plures fanecas frumenti minimo excessu singulas vltra precium taxæ, vel si vnam tantum vendidit, habet tamen animum plures alias vẽdendi cum prædict. excessu.

10 Furans modicum, non peccat mortaliter, sed venialiter.

11 Oblatum sponte vltra precium taxæ venditori aliàs non exacturo, vel remissum liberaliter post venditionem completam & transactam absque fraude & dolo, non tenetur accipiens restituere.

12 Scientia veri valoris rei venditæ emptorum, venditores non excusat à restitutione excessus iusti precy, nisi quibusdam concurrentibus.

13 Venditoribus mercium æstimantibus eas plus iusto quanuis aliquid auferatur, à precio earum remaneant iusto precio venditæ pro frumento, quod exposcunt, si id constat nihil est restituendum.

15 Ecclesiasticæ personæ atq; aliæ, quæ ratione officij tenentur exemplum præbere caueant ab his contractibus, de quibus in hac quæstione etiamsi pro mercibus acceptis iustum precium constituatur: ne alijs detur occasio delinquendi, & scandali.

Eadem. l. 1. tit. 25. lib. 5.

Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO. CLXXXI.

1 QVæro secundo, circa easdem regias pragmaticas taxantes precium frumenti, de contractu frequentissimo, qui quotidie in hac ciuitate tempore carestiæ panis celebratur

bratur, an sit licitus in conscientia nec ne? Nempe deferentes ad eam victualia venden da, vtpote vinũ, oleum, perdices, & alias merces, eas offerunt moderatissimis & vilibus precijs habentibus frumentum, triticum, ordeum vel typhã, modo sibi detur in solutũ quodlibet horum, nempe triticum ordeum, vel typha precijs taxatis in his legibus vsq; ad quantitatem precij conuenti prædictarum mercium & ad palliationem deceptionis solent asserere se singulas quasque harũ rerum suo precio dare, nempe merces tali precio (vili tamen, vt prædixi) dicentes id posse facere, quia eisdem non est taxatum per legem aliquod certum precium & posse dominum earum eas vendere pro quo precio libuerit etiam viliori & gratificare amico, & accipientes eas dicit tali precio valuisse vel valere vendique, cum tamen illæ quæ eo precio vendantur non sint eiusdem qualitatis & bonitatis cuius sunt hæ, quæ modo dantur pro frumento. Alio etiam modo fit hic contractus per viam, nempe, contractus innominati do vt des assignans & cogitans prius in mente dans frumentum precium paruum mercium & vsque adeam quantitatem tradens frumentum precio taxato à nostris legibus & accipiens eidem consentit ob necessitatem, quam habet tritici, ordei, vel Typhæ, vt se suamq; familiã alat, & his similes contractus ingentes fiunt pleni cupiditate inordinata?

Et primo videtur eos licitos esse, nam hæ pragmaticæ Regiæ taxantes precium frumenti, tantum videntur loqui & procedere quoties venditur ipsum frumentum precio in pecunia numerata, & sic in casu simplici, non vero quoties venditur ipsum frumentum & traditur pro alia re, quam alter contrahens potest eidem tradere scienter pro minori precio cum certum precium non sit eidem à lege taxatum & in re sua quilibet sit moderator & arbiter, vt in. l. in re mandata, cum simil. C. mandat.

Secundo, facit quia etiã si merx, quæ traditur pro frumento sit maioris precij eo, quod inter sic cõtrahentes assignatur, illud tamen quod pluris est sicut gratuito voluntariè donaripoterat, à fortiori & in remuneratione obsequij sibi à tradente frumentum præstiti precio pragmaticæ tempore maximæ sterilitatis eiusdem, & quod alibi nõ inueniebat concedi poterit. Nam remuneratio licita est, vt in. l. sed & si lege. §. cõsuluit. ff. de pet. hæred. & ibi glo. verb. obligauerũt, doct. in l. Attilius Regulus. ff. de donat. trasit late plura congerens Tiraquel. in. l. si vnquam. verb. donatione largitus. num. 11. & sequentibus. C. de reuocand. donat. & Anto. Com. in. l. 29. Taur. num. 23. Roland. à Valle. consil. 5. num. 9. & sequent. lib. 1.

3 Hinc est vt licet cõtractus inter iudicem & subditos sit regulariter prohibitus, donatio tamen remuneratoria fieri potest inter eos, secundum communiorem sententiam quam refert Ioan. Orosc. in. l. solent. n. 7. ff. de offic. proconsul. & legat. quanuis dicat q Alciat. merito de hoc subsistit.

Tertio facit, quia quãplures ex ijs, qui merces suas dant pro frumento, id volunt ad reuendẽdum, & postea alibi excessiuo precio reuendunt, quo attento & considerato, suæ priores merces remanẽt sibi venditæ, nõ solũ iusto precio, sed etiã multo maiori deductis expensis portationis frumenti, quid igitur est eis restituendum, nec supplendum, quandoquidem satisfactũ est eis plusquam de valore cõmuni & iusto suarũ mercium?

Quartò facit, quia est multiplex modus seu forus vendendi singulas qualq; res secundum quos precium eiusdem rei variari potest, vno quando emere volens quærit prædict. res emendas, vendatoresq; earundem, eos solicitando. Altero vero quando venditores ipsi quærunt atque rogant emptores vt eas sibi emant, priori casu maiori precio communiter eadem res æstimatur. Secundo vero minori, quia merces vltroneæ vilescũt vt tradit Medin. in suo. C. de restit. quæstione. 31. versic. procedit hoc documentum; cum ergo deferentes has merces pro victu ciuitatis eas communiter offerant vẽdendas habentibus frumentum, illosq; importunis precibus persuadeãt, vt eas recipiant pro frumento eis tradendo, constat quod hoc modo vendendi minus præd. merces valeãt

Universidad de Deusto
Biblioteca

quam priori & sic quod eo possint precio iuste recipi, quo illo modo vendendi solent communiter valere.

Quinto fac it, quia huiuscemodi contractus, de quo est nostra quæstio sub diuersis formis solet communiter celebrari inter homines timoratæ conscientiæ & non tales, & toleratur in republica, nec à iudicibus vnquam etiam scientibus punitur, prout deberet puniri & puniretur si contra supradictas pragmaticas Regias cõferetur factus, nec prę terea est dicendum, tot viros præcipue literis imbutos atque religiosos, qui frumentum prædict. modo tradunt condemnari.

His tamen non obstãtibus in terminis nostræ quæstionis contrarium existimo verius & tenendum imo quod prædict. contractus sit illicitus in conscientia ex parte dantis frumentum pro prædictis mercibus viliori precio quam cõmuni infimo æstimatis & ipse peccet mortaliter, & ad restitutionem obligetur: & hoc supposita communi sententia verissima supra relata, quod transgressor harum pragmaticarum teneatur in conscientia sub peccati mortalis pœna & restitutionis excessus precij.

Primo ex priori pragmatica, quæ est l. 1. hoc tit. 25. libr. 5. Nouæ Collect. Regiæ, ibi. *Y por euitar los fraudes que acerca de la dicha tassa se podrian hazer, prohibimos y defendemos que ninguna ni algunas personas de las que vẽdieren el dicho pan, Jean osadas de pedir ni lleuar por ello mas del precio de la dicha tassa, ni por ello reciban otras dadiuas de oro, plata, ni seda, ni de otra qualquier qualidad que sea: ellos, ni sus mugeres, ni otra persona alguna por ellos, por vender el dicho pan en fraude de esta dicha nuestra carta.* Nam clarũ est atque manifestum coram Deo, qui falli non potest, q; in prædict. cõtractu, de quo est nostra quæstio, illud, quod deest ad complemẽtũ iusti precij, quod aufertur à prædictis mercibus pro frumento datis remittitur & condonatur pro prædicto frumento, & sic in rei veritate dans frumentũ recipit suum precium taxatum à principe, & insuper illud, quod plus valent præd. merces, verbi gratia, si precium iustum atq; cõmune earundem in foro publico in pecunia numerata vendi tarum est duodecim, aut quatuordecim, & dãtur pro frumento octo aut decem æstimatæ, dans frumentum recipit vltra precium iustum eius alia quatuor plus pro eo, & sic recipit quartam vel tertiã partem mercium gratis, & dono, vt det frumentum suo precio taxato, quod directe est contra verba suprarelata dict. l. 1. & sic de similibus potest fingi exemplum.

Vlterius & secundo, hæc eadem pars confirmatur ex eadẽ. l. 1. ex verbis statim immediate sequentibus, ibi. *Ni pidan à persona alguna que quisiere comprar trigo, que con ello compren ceuada, ni vino, ni otros bastimentos, ni cosa alguna: ni al que quisiere comprar ceuada, se le diga que tome cosa alguna con ello, ni hagan en ello otro fraude so las dichas penas.* Itaque prohibetur expresse per hãc legem fraudem aduersus eam fieri, nec insistẽdum est in exemplo: quia exempla non arctant regulam, vt in. l. damni infecti stipulatio. ff. de damn. infect. sed emere, vel habere viliori precio vltra latitudinem iusti merces aliquas ratione frumenti, quod pro eis datur est manifesta fraus legis, ergo fieri non potest. Sic etiam in fraudem legis ageret, qui pragmaticam ad literam seruans venderet triticum suo precio taxato his legibus hac pactione, vt emptor ab illo etiam emat rem aliam puta, ordeum aut piper aliudve huiusmodi pro octo, cum tantum valeat quatuor, quibus fraudibus nõ dubium est quam plures vsos fuisse tempore pragmaticæ, quos non minus iudices puanire deberent, quam si legem ad literam temere violassent: quia non solum super accipiunt, sed alios indigentes, res eisdem inutiles, & quibus non indigent emere compellunt, in quo multipliciter grauantur per tales venditores, vt docet Medina, in fuo. C. restit. quæstione. 36. versi. Quemadmodum in frau-

in fraudem, quem refert & sequitur doct. Nauar. in suo Manual. Hispano. c. 23. nu. 86. dicens sic facientes peccare mortaliter, sed & 7
ad damni restitutionem non dubito eos teneri per supra dicta.

Tertio, eadem sententia comprobatur: quoniam etiam si prædictus contractus fiat
6 per viam permutationis & cambij, nempe, frumenti cum prædictis mercibus, nullo precio saltem verbis constituto quanuis mente expresso, illicitus erit ratione fraudis, quæ nemini debet patrocinari etiam si dolus nõ interueniat ex proposito sed reipsa, vt quia notabiliter læditur altera pars ratione qualitatis, quãtitatis, aut precij rerũ, & si fraus sit ex vna parte tantum, scienter peccat fraudator mortaliter & tenetur restarcire dãnum læso, vt in terminis cõtractus permutationis probat Syluest. in summa. verb. permutatio primo, num. 2. & cæteri summistæ, estque verissimum.

Quarto, pro hac parte est quasi expressa pragmatica, Ann. 1571. lata en Madrid, in proœmio, ibi. *Muchos de ellos vsan para esto de diuersas fraudes y modos encubiertamente: y aun algunos publicamente defraudan y contrauienen a la dicha pragmatica, y venden el pan a mas precio de la dicha tassa con peligro de sus conscien-*
8 *cias, en perjuyzio y daño de las personas a quien se vende: E interuienen y han interuenido acerca desto, y para lo encubrir muchos perjurios, medios y tratos illicitos, en*
11 *offensa de Dios nuestro señor y contrauencion de nuestras leyes y mandamientos.* Et iterum in cap. taxæ tritici ejusdem. l. ibi.
9 *Ni por ninguna via, directe, ni indirecte, fiado ni a luego pagar, no puedan vender ni vendan el dicho trigo en grano, a mas precio de los dichos onze reales, &c.* Expressissime igitur in his verbis probatur nostra sententia: nam in casu nostræ quæstionis aperte defraudatur nostra pragmatica medijs illicitis supradictis, & indirecte maiori-

bus precijs venditur frumentum, quod expressim prohibet dict. pragmatica.

Quinto & vltimo hanc meam sententiam probo: quia, quicunque, qui in contractu proximum suum notabiliter lædit etiã intra dimidiam iusti precij peccat & ad restitutionem læsionis & damni in conscientia tenetur quanuis in foro iudiciali secus sit ex sententia Innocentij, Antonij, Panormit. Ananiæ & Felin. in cap. in ciuitate, post princip. de vsur. doct. in cap. cũ dilecti. de empt. & vend. D. Medin. in suo. C. de restit. quæst. 32. Nauar. in cap. qualitas. de pœnit. distin. 5. num. 45. cum sequentib. Latius in cap. nouit. de iudic. 6. notabil. Corollario. 9. testatur communiorem & veriorem hanc sententiam Andreas, Tiraquel. in. l. 9. connubial. num. 10. doct. Couar. lib. 2. Variar. resolut. cap. 4. num. 11. sequitur eam appellans veriorem & communiorem plurimos referens, tam Theologos, quam Iuristas, Ludoui. Moxia in hac regia pragmat. taxę panis. 1. concl. num. 126. vbi numeris sequentib. eam probat atque defendit limitans in modica læ-
8 sione. in nostro tamen proposito, quæcũq; etsi modica, dum tamen nota sit læsio obligabit ad restitutionem, cum ea quantitas in qua dans merces læditur, superaddatur iusto precio à lege taxato, & quando à lege precium imponitur rebus tunc consistit in indiuisibili & non licet etiam in minimo excedere. Quia etsi peccatũ mortale euitari posset, quando fuit excessum in minima quantitate, sed tantum lædens in ea peccet venialiter, attamen ad restitutionem omnino minimi excessus hic tenebitur, hoc dictante ratione naturali, nempe, vt meliõ cum aliena iactura locupletetur, sed quod suum vnicuique tribuatur. Præmaxime, quia etiam in minimo excessu potest etiam mortale peccatũ committi in proposito, nempe cũ quis vendit plures fanegas frumenti minimo excessu singulas vltra precium taxæ, vel si vnam tantum vendit; habet tamen animum plures alias vendendi cum prædicto minimo excessu, tunc enim in priori casu & similibus iuncti omnes prædictos excessus faciunt notabilem quantitatem, & in secundo

Universidad de Deusto
Biblioteca

véditor habet animum notabiliter excedendi & lædendi proximos, consequens est igitur, vt peccet mortaliter & ad restitutionem quoque teneatur, vt tenét S. Thom. & eum referens D. Soto de iust. & iur. lib. 5. quæst. 3. artic. 3. fol. 414. & sequent. & Nauarr. in Cóment. super cap. fin. 24. quæst. 6. num. 5. & sequentib. & late optimeque pluribus comprobat doct. Mercad. in præsenti cap. 4. per totum, aduersus præfat. Modern. Mexiam, aliud & nó recte existimanté in terminis nostræ pragmaticæ allegantem pro sua opinione. Medin. in suo. C. restit. q. 4. col. penult. & finali. Vbi non loquitur in restitutione, sed
10 in peccato, nempe, vt furans modicum non peccet mortaliter, sed venialiter, id, quod Soto etiam dicebat, vbi supra, & idem lib. 6. de iust. & iur. quæst. 2. artic. 3. pag. 532. & sequenti. quanuis Mexia eundem Sot. alleget pro sua opinione in lib. 3. de iust. & iur. quæst. 6. artic. 2. pag. 247. vbi de hac re minime agit, sed de alia multum diuersa, nec Nauar. in Comment. dict. cap. fin. num. 5. & sequent. loquitur de restitutióe, sed de peccato prout loquitur idem Nauar. in Manual. cap. 17. n. 4. ab eodem Mexia, vbi supra ad vtrumque allegatus, imo Nauar. dict. cap. fin. nu. 11. Obligat ad restitutionem à tribus dipódijs supra, Vnde non est fidendum in suis allegationibus, nec in multis dictis: quia aliquando, vel sæpe labitur, vt constat ex Mercad. in illis ec. quæ scripsit cótra eum super hac pragmatica panis. Cum igitur hæc ita se habeant cósequens est, vt contractus de quo est nostra
11 quæstio siue sit emptionis & venditionis, siue innominatus, do vt des, siue alius quicunque, sit illicitus ex parte dantis frumentum, & ipse peccet mortaliter & ad restitutionem teneatur, quando merces ideo vilioni precio dátur, vt pro eis detur frumentum, nec aliquam excusationem tribuere velamenta & cautelas, quibus partes hoc casu solent vti ad iusificandum hunc contractum, si tamen læsio re vera interuenit, & ita teneo & iudico tenendum, saluo semper iudicio rectius sentiétium, sæpissimeque de hoc fui interrogatus & consultus, & ita respondi, quod nouissime post hæc scripta probat Magist. Palat. lib. 2. de contract. & restitu. capit. 2. pag. 62. col. 1.

Et tenendo hanc partem non obstant fundamenta in contrarium supra adducta, & primo quod nostrę pragmaticę tátum loquantur atque disponant, quando venditur frumentum pecunia numerata, secus si vendatur & tradatur pro alia re: nam vtroque casu loquuntur, vt vidimus supra in secundo fundamento, secundę partis, & locum habet ratio finalis earundem, tam in primo, quam in secundo casu, quę eadem semper adest & militat cum nostrę hę. Il. precia constituant cuique frumento & prohibeát vlterioribus vendi, at merces, quę pro frumento dantur, suum precium commune & valorem iustum habent ex communi consuetudine currentem in foro publico tempore, quo hic contractus celebratur: & fieri deuci possunt ad pecuniam, quandoquidem ea omnia estimantur sicut & frumentum ipsum, vnde rebus & non verbis lex imponenda erit, vt in l. 2. C. communia de legat. & veritati nitendum est & iuxta eam iudicandum præcipue in foro poli.

Ad secundum fundamentum contrarię partis respondeo negando transgressores harum pragmaticarum posse excusari prętextu donationis admixtę: quam emptores dicunt illius excessus facere venditoribus frumenti, cum constet emptores non libero animo donandi, id quod deest iusto precio remisisse, sed necessitate & indigentia cópulsos eidem rei consensisse. Nisi forte vénditor, nó nisi quod taxatú erat tacite nec expresse exigeret, emptor autem sponte & libere vellet amplius largiri: aut nisi post venditionem cópletam & trálactam emptor liberaliter & spóte excessum remitteret (absq; fraude & dolo tamen) quia tunc liber esset véditor à prefata restitutione, vt in terminis probat Medin. d. q. 36. fol. 110. in versi. sequitur amplius prefatos, &c. quod si donatio prędicta eos nó excusat, nisi vt prędixi, remuneratio eadem ratione locú nó habebit cum ex parte recipientis sit vitium, quia est prohibitum vltra precium taxatum à lege aliquid amplius quacunque via recipere.

Quo

Quo fit, vt nec à fortiori prædict. transgressores excuset quod ipsi scientibus valorem rei, eam carius venditerint cum omnes sciant vel scire debent has pragmaticas Regias precia que ab eis taxata frumento: ergo excessum videtur donare. Hoc inquam non sufficit, cum neque expresse donatio excessus eos liberet, vt est prædictum, multo igitur minus presumpta donatio id operabitur, cum multa ex aduerso sint, quæ tollát ac excludant, hoc casu præsumptionem donationis, nempe necessitas vrgens, quam illius rei habent emptores & ideo excessiuum precium pro eá dant alias non daturi. Item quia eis erit proficua nimis ad aliquē finem, quē ipsi prætendunt siue lucrum ex merce illa, siue alicuius amicitiam, cui illam donare intendunt siue suam propriam cóplacentiam & voluptatem aut gloriam aliquam siue famam, honorē aut aliquid huiusmodi, quod nó ita sine merce illa assequi sperarét, quodcunq; enim horum concurrat impedit do-
12 nationis iustam præsumptionem; scientia igitur veri valoris emptorum véditores minime excusabit, nisi alijs tribus concurrentibus, quæ enumerat Conrad. de cótract. q. 57. & in summa eiusdem quæstionis post. 14. dictum argum. 1. Medin. C. de restit. quæst. 32. versic. circa tertium. doct. Couar. lib. 2. Var. resolut. c. 4. nu. 11. versi. superest casus, quicquid alij contrariú teneant, quos refert & reprobat Mexia, in præsenti. 1. cóclusione. 157.

Tertium etiam fundamentum non obest, quoniam, quod hi emptores velint prædict. frumenta ad carius alibi reuendenda non est in consideratione, vt ob id venditor plus iusto precio taxato possit recipere; peccabút igitur & ad restitutioné tenebuntur & priores venditores & secundi excedentes preciú iustum & vnusquisque eorum tenebitur ad restitutionem excessus illis faciendam, quos læserunt.

Quartum etiam fundamentú cessat, quoniam si vendentes merces rogant cum eis viliori precio, habentes frumentum, ideo hoc faciunt: quia est penuria fruméti, & nisi hoc facerent forsan imo certe frumentum non inuenirent, nec sibi daretur, vt igitur necessitati suæ subueniát offerunt suas merces vilius dantibus sibi frumentum pro eis alias non oblaturi, ob hoc igitur venditores frumenti minime excusabúntur, si ampliori precio quam sit taxatum id vendiderint, tunc enim procedere posset supra dictum quartum fundamentum, quoties merces pro pecunia simpliciter offerrétur vendendę secus si pro alia re, quæ aliàs communiter haberi non potest, quam dando prædict. merces viliori precio, venditor autem dicti frumenti directe nec indirecte, potest vltra precium taxatum aliquid accipere pro eo: quia aliàs faceret in fraudem. l. quod sibi minime patrocinatur, vt in hac. l. 1. taxæ panis.

Quintum etiam fundamentum minime obest, quoniam, vt plurimum viri timoratæ conscientiæ non auari, nec cupidi prædictum contractum minime faciunt, imo illum detestátur atq; abhorrent, quod si aliud contingat erit error supinus, qui minime in conscientia excusabit: nam videmus etiam sæpe viros doctos atque religiosos errare & peccare.

13 Solent tamen venditores mercium sæpenumero carius æstimare suas merces quá in rei veritate valeant, vt quanuis aliquid eis auferatur à precio earum remaneant iusto precio venditæ: quod si constet restitutioni non erit locus, vt statim dicam.

14 Supra dicta tamen vera sententia tenenda limitanda est quoties merces suo precio iusto infra latitudinem eius dantur pro frumento nulla collusione, dolo, aut fraude in eo commissis, tunc etenim non solum licitus erit contractus verum poterit esse meritorius danti frumentum pro prædict. mercibus iusto precio computatis, quādoquidem negari non potest quin maxima charitate vtatur cum proximo suo subueniendo ei tē pore necessitatis, frumento, quo opus habet, quanuis suis numis, vt cómuniter dicitur, & teriet nouissime Palatios vbi supra dict. pag. 62. col. 1. & lib. 2. c. 1. pag. 40. col. 2. & pag. 41.
15 col. 1. cósulo tamen nihilominus, vt Ecclesiasticæ personæ atq; aliæ, qui ratione sui officij & dignitatis tenentur bonum odorem & exémplum præstare, ne hoc faciát etiá iusto

Universidad de Deusto
Biblioteca

precio merces recipiendo, sed vt alijs modis charitate vtantur circa ꝓximos ne alias vulgares, verum precium mercium ignorantes & re non pensata in malum potius hoc vertant & credentes licere etiamsi iusto precio merces non accipiantur sed viliori, quia vident prædicta sic facientes, qui exemplum præstare tenentur, & ipsi hac occasione sumpta iniuste hoc exerceant & faciant.

Finis. 181. Quæstionis.

SVMMARIVM.

1 PRohibiti officium panificorum in his regnis exercere (prout sunt clerici, nobiles & alij diuites) illud de facto exercentes vendendo per se vel suppositas personas panem coctum precio tamen iusto, quo communiter venditur in foro publico, an peccent & ad restitutionem teneantur? late disputatur resoluitur peccare mortaliter, sed ad restitutionem non teneri.

2 *Precia rerum, secundum cõmunem æstimationem sunt censenda, & non sufficit probare de precio momentaneo alicuius dici, sed de cõmuni alicuius temporis in loco publico, quanuis hoc de foro publico non sit necessarium articulare.*

3 *Resolutio supra posita nu. 1. procedit etiã si prædict. personæ prohibitæ vendant panem coctum precio taxato panificis non vero alijs.*

4 *Clerici non possunt per se, nec per alias personas officium panificorum exercere, nec eis dare frumentum sub vlio pacto, nec modo, à massar, vt sibi lucri faciant.*

5 *Pragmatica taxæ panis cocti, ann. 1568. habet locum in personis, quæ licite officio panificorum vti possunt, secus in prohibitis id officium exercere.*

6 *L. 1. tit. 25. lib. 5. Nou. Collect. Reg. ibi.* Se tenga respecto a lo que saliere y costare el grano, &c. *Intelligitur in horreo, vel foro publico, vide alium intellectum non verum num. 11. assignatum illi. l. per Mexiam.*

7 *Sicut emens triticum carius quam constat in horreo vel foro publico, non potest panem coctum ex eo vendere vltra taxam a Republica factam, ita emens vilius poterit eadem taxa vti.*

8 *In materia emptionis & venditionis quo ad iustum precium exigendum non inspicitur an res viliori vel cariori precio empta prius fuerit, sed precium commune, quod, tempore venditionis viget & currit.*

9 *Clericus negociator etiam si peccet negociando, quia officio sibi interdicto vtitur attamen si vendat communi precio res etiam si vilius quam alij, emerit non tenetur ad vllam restitutionem.*

10 *Fallacissimum est si quis velit semper vẽdere quanto sibi constat res cum lucri accessione, nam hoc semper non licet, vt in exemplis hic positis.*

12 *Resolutio quæstionis principalis posita supra. n. 1. limitatur quando respublica taxaret panem coctum ex tritico foris delato, vel deportato vno precio, & panem coctum ex tritico eiusdem loci alio precio diuerso prout potest & debet facere, nam tunc omnes tenentur seruare prædict. preciorum diuersitatem & taxationem sub pœna peccati mortalis & restitutionis excessus.*

13 *Panifici, qui habuerunt triticum viliori precio quã in horreo vel loco publico vẽditur possunt vendere panẽ coctum ex eo precio taxato à republica, vel ea taxatione deficiente, precio communi current in foro.*

14 *Clerici panem coctum habitum ex oblationibus sibi factis possunt eodem precio eum vendere, quod panifici: sed nihilominus melius facient si minoris vendant vt in nu. 17.*

15 *Emens frumentum pro anno quo credebat se mãsurum in vrbe, postea mutato proposito potest residuum frumenti vendere non obstante statuto ne quis emat frumentum vltra proprium vsum.*

16 *Habens frumentum ex redditibus suis vel ex propria cultura vltra victum domus suæ potest aliud emere, & quod suũ est vendere.*

QVÆSTIO. CLXXXII.

QVæro tertio circa Pragmaticam & prouisionem, data en Madrid mense Septembri, Ann. 1568. & aliarũ similium & præcipue ann. 1571. quibus prohibetur, *Que ninguna persona de las que no son panaderos ni de los que acostũbran à massar y vender pan cozido ni son de qualidad que ayan de tener esto por trato ni officio no pudiessen por si ni por medio de las dichas panaderas ni otras personas ni mediã tenin gun trato ni pacto ni partido ni otra cautela ni modo vender el dicho pan cozido ni vsar de semejante trato y grangeria.*

1 Sub certis pœnis sibi contentis quid si hæ personæ prohibitæ prædictum officiũ exercere (Prout sunt meo iudicio clerici, nobiles, & alij diuites) illud exerceãt contra inter dictũ & prohibitionem harũ legum, & panem coctũ per se vel suppositas ad id personas vendant eo tamen cõmuni precio, quo eum vẽdunt panifici & personæ, quæ licite id officium exercent taxato à republica, vel quoties iussum est quòd omnes vendãt, A como pudieren, an peccent mortaliter & ad aliquã restitutionem teneantur nec ne? & cum hæc quęstio etiam frequens sit in hoc episcopatu, scio in diuersas itum esse sententias in ea permaximos literis & doctrina viros: quidã enim existimant hoc casu nec peccatum aliquod committi nec ad vllam restitutionem eos teneri, quia à republica permittatur omnibus, vt vendant panem coctum certo taxato precio, O à como pudieren, propter subueniendam necessitatem reipublicæ & maximam panis penuriam, quæ necessitas sic vẽdentes, quolcunque excusat iuxta à me tradita supra in quæstione ab hinc secunda in tertio fundamento, alijs contrarium existimantibus, nempe, prædict. personas prohibitas in casu nostræ quæstionis peccare mortaliter exercẽdo prædict. officium sibi interdictum à prædict. legibus & insuper ad restitutionẽ teneri excessus, iusti ac moderati precij panis cocti. Pro qua sententia faciũt dictę leges, præcipue illa, Ann. 1571. quatenus ait eis nõ obstãtibus panẽ coctũ vẽdi precijs excessiuis & tãdem præcipit, vt seruentur & contrauentores puniantur eisdem pœnis, quibus transgressores pragmaticę tritici, hoc est, vendentes triticum in grano vltra precium taxæ. Nam primo ex his verbis colligitur in nostro casu teneri præfatas personas de quibus est nostra quæstio ad restitutionem dum dicitur quòd non obstantibus dictis legibus panis cocti, venditur excessiuis precijs, ergo peccatur in precio, & sic tenentur ad restitutionem excessus. Secundo dum equiparat quantum ad pœnas transgressores pragmaticæ panis cocti & tritici in grano. Nam hoc certũ est teneri ad restitutionem, vt prædiximus in dict. quæstione ab hinc secunda, ergo & illos.

Ego vero in hac quæstione solitus sum dicere quòd prædict. personæ prohibitæ à dictis pragmaticis exercere prædict. officium panificorum si illud exerceant contra prohibitionem earundem peccẽt mortaliter, quia contrauenium legi iustæ principis, non vero

Universidad de Deusto
Biblioteca

teneantur ad vllam restitutionem si illũ vendãt precio communi taxato à republica, vel si non sit taxatum ab ea, eo precio, quo communiter venditur in foro publico, quia cum
2 illo precio in foro publico panis coctus venditur, & precia rerũ secundum communem existimationem sint censenda, vt in l. precia rerum. in princip. ff. ad l. Falc. cum simil. & nõ sufficit probare de precio momentaneo alicuius diei, sed de cõi alicuius tẽporis in foro publico, vt in dict. l. precia rerum. §. final. ita monens articulantem tenet Matth. de Afflict. Decis. Neap. 316. nu. 5. & sequentibus. sequitur plurimos referens Mexia in hac. l. 4. conclus. num. 26. vbi tenet eam veram esse æstimationem, quã forus admittit & quanti res vel frumentum in foro publico venditur & non alibi tanti iuste valet, licet pro forma non requiratur, vt articuletur & probetur valor ex loco publico fori, vel mercati, quanuis inde facilius colligatur probatio secundum Arias Pinel. in l. 2. in. 3. part. nu. 17. C. de rescind. vend. in nullo lædũt proximos quandoquidem non excedunt precium taxatum ac per consequens non tenentur ad vllam restitutionem faciendam. Tandem consului super hoc magistros, pfessores Theologiæ grauissimos Salmãticensis Academię ordinis prędicatorum, qui in hac mea fuerunt vnanimiter sententia. Idem erit etiã si pre-
3 cium taxatum sit tantum pani cocto panificis non vero alijs, quoniam cum cæteri, licet prohibiti eodem precio vendant, quid damni quæso ex hoc sequitur emptoribus panis cocti, cũ nihil sua interesit ab illis potius quã ab istis, vel alterutrum panem emere, cum vterque panis eodem precio vendatur.

Nunc videndum est an hæc resolutio aliquam difficultatem habeat & respectu peccati mortalis, quod incurrunt prædict. personæ prohibitę, vtentes dict. officio contra prohibitionem prædict. pragmaticarum existimo rem esse indubiam, quia contraueniunt legi iustę super re graui & bonum publicum maxime concernenti propter bonum reipũblicæ regimen & causis iustissimis principẽ legislatorem mouentibus latæ, vt cõstat manifeste ex eadẽ pragmatica & latissime probat Alfonsi à Castro, lib. 1 de leg. pœnal. c. 4. per totum. & D. Soto lib. 1. de iust. & iur. q. 6. artic. 4. per totũ fol. 49. & sequentib. & Mercad. in pragmatic. pan. c. 9. per totũ. & doct. Nauar. in Manual. cap. 23. num. 46. & in terminis pragmaticæ panis cocti, quòd taxato eius precio à iudice prout præcipit dict. pragmat. Ann. 1568. *Auiendo consideracion y regulandolo por el valor y costa del trigo en grano y harina, con mas alguna justa y moderada ganãcia.* Vt in dict. pragmatica & in priori Ann. 1558. quòd præd. taxa obliget in conscientia tam ecclesiasticas personas quam seculares tenet Mercad. super dict. pragmat. tritici. cap. 2. vers. Y publicada la postura. & magis in terminis in cap. 3. statim sequenti, in princip. vbi tenet in terminis nostræ quæstionis & prædict. pragmaticæ interdicentis prædict. vsum certis supradictis
4 personis obligare in conscientia sub pœna peccati mortalis. & late probat, quod prædixi, clericos non posse per se, nec vel alias personas etiam panificos exercere prædict. officium panificorum, nec eis dare frumentum sub vllo pacto, nec modo, A massar, ad vtilitatem ipsorum clericorum.

Ex quo colligitur inquit ipse nimis perniciosam esse licentiam, quam quidam concedebant personis Ecclesiasticis vendendi panem coctum, A como mas pudiessen: hoc nam q; fieri non posse recte ibi ostendit atq; probat.

Quare cessat hodie, quod ante hanc. l. tenebat Medin. C. de restit. quæst. 31. versic. hæc tamen non obstant, quem refert & sequitur hic Mexia. 6. conclus. num. 31. dicens posse clericum per alium suis expensis & periculo fuum triticum vel farinam in panem coctũ iusto precio vendendum dare. Nam cum per prædict. l. ac pragmaticam hoc officium interdicatur ijs, quibus vsum minime habent, nec iuxta sui status qualitatem eosdem exercere deceat, prout sunt clerici & cæteri supra enumerati cõsequens est, vt prædict. opinio Medinæ procedere hodie minime possit.

At vero respectu restitutionis in terminis nostræ

nostræ quæstionis quòd ad nullam teneantur præfatæ personę prohibitę exercere dict. officium, si illud nihilominus exerceant vendẽdo per se vel per alios panem coctũ precio taxato à republica illis personis, quæ licite id facere possunt vel alias communiter currenti in foro publico: difficultas contra hoc occurrit huiusmodi. Nam dict. l. 1. quæ de pane cocto loquitur, etiam super precio lata videtur quandoquidem inquit. *Y en quanto al pan cozido se tenga respecto à lo que satisfare y se comprare el grano con mas alguna justa y moderada ganancia:* Vnde inferri videtur quòd si personæ prohibitæ per nostras ll. exercere officium hoc panificorũ, id exerceant de facto vendentes per se vel per alios panem coctum cum moderato lucro habita consideratione. A lo que les sale, y se compra el grano, iuxta formam dict. l. arbitrio boni & prudentis viri, vt dicebam supra quæstione ab hinc secunda tunc licet peccẽt mortaliter propter transgressionem. l. iustæ, vt supra est visum, attamen ad nullam restitutionem merito teneãtur. Si verò excesserint moderatum lucrum, iuxta supra dict. considerationem (nam hæ personæ, vt plurimum non ita carius habent frumentum, cum vel id habeant ex proprijs redditibus vel ex sua agricultura, vel ex concessione cõsanguineorum vel amicorum moderatis precijs) videtur quòd hoc triticum non ita carius debeat taxari nec vendi in pane cocto sicut quòd foris defertur ratione expensarum leuca rum itineris vt dicebam in dict. quæstione ab hinc secunda cum hic excessus sit contra formã legis precium iustum & moderatum pani cocto iubentis cõstitui atque taxari, sicque hoc casu prædict. personæ prohibitæ ad restitutionẽ illius excessus obnoxij sint.

Corroboratur præterea hoc casu prædict. difficultas, nam si taxatio panis cocti à republica tantum fit illius tritici, quod in horreo publico datur panificis, Para massar, &c. cuius precij & expensarum factarum in eo emendo & portando fuit habita consideratio quã do taxatio prędict. panis cocti facta fuit, videtur quòd ea vti non possint, prędict. personæ quibus ratione suę qualitatis est prohibitum officium hoc panificorum cum tãtum sit limitata & restricta ad veros panificos, qui iuxta suam qualitatẽ præd. officio fungi possunt & præterea ad triticum, quod ex horreo publico ipsis datur ad dictũ effectum: quod si generaliter omnibus vẽdere volentibus taxa panis cocti facta fuerit, videtur restringenda de habilitate ad eos, qui præd. officio fungi possunt, cum iudices nec respublica possint habilitare ad prædict. officium panificorum exercendum, quos princeps suis legibus iustis ex causis inhabiles fecerit.

Augetur vlterius eadem difficultas, nam si prædict. taxa facta non fuerit ex omissione iudicis vel reipublicæ, vel si ob iustas causas nempe, vt forum abũdet pane cocto iussum sit quòd quilibet vendat panem coctum, A como pudiere, ipsi panifici vẽdentes qui hoc officium vere exercere solent & possunt, debent seruare eundem modum & moderamẽ in vendendo dict. panem coctũ, nempe, Auida consideracion à lo que costo y sale el trigo con mas vna moderada ganancia. Arbitrio boni & prudentis viri, vt dicebãin dict. quæstione ab hinc secunda, ergo à fortiori idem dicendũ erit in personis prohibitis propter suam qualitatem & dignitatem officiũ panificorum exercere si forlan & quãdo de facto contra prohibitionem legis illud exerceant; nempe, vt eisdem minoris taxetur panis coctus vel si illis non fuerit taxatus, ipsi minoris illum vendant quam veri panifici, quandoquidem illi viliori precio habuerunt triticum, vt supponimus quã iusti, ne sit peioris conditionis, qui licite hoc officio, vti potest ac vtitur, quã qui contra expressam legũ prohibitionem atq; interdictum illud de facto exercet.

Nihilominus tamen his non obstantibus præpedens sententia prædict. insignium Theologorum atque nostra veridica & tenenda videtur, vt quanuis prædict. personæ prohibitæ peccent mortaliter faciendo contra præceptum. l. aduo iustæ & importantis reipublicæ, nihilominus ad nullam restitutionem teneantur quandoquidem vendunt per se, vel per alios panem coctum precio taxato à

republica

Universidad de Deusto
Biblioteca

republica, vel ea taxatione deficiente precio comuni in foro publico currenti, quoniam lex nostra, quæ prædictas personas vetat vti officio panificorũ minime est taxatiua pretij sed lex boni regiminis, sicque transgressores eiusdem minime peccant contra iustitiam commutatiuam, sed contra iustitiam legalem cuius transgresio ad restitutionem non obligat, iuxta communem omnium Theologorum sententiam quam refert doct. Couar. in reg. peccatum. 2. part. §. 3. num. 5. de regul. iur. in. 6.

Non obstat difficultas supra adducta cum duabus suis corroborationibus, nam respondeo ipsam proprie non conuenire in terminis nostræ quæstionis, nempe, quando prædictæ personæ prohibitę vendunt panem coctum precio taxato à republica, vel ea taxatione deficiente, precio communiter currenti in foro publico, tunc enim cum iam sit certum precium taxatum vel vsitatum in foro publico, illoque vtantur hæ personæ, non est curãdum si illud precium excedat prædict. considerationem necne cum dict. l. 1. cuius virtute prædicta taxa fieri debet atque fit, loquatur ante quam fiat, at vero ipsa iam facta cessat. l. dispositio, & stabitur prædict. precio communi in foro publico currenti. Nec interest quòd prædict. taxa facta tantum sit licuis panificis & pani cocto ex tritico publici horrei, non vero alijs, quia licet personæ prohibitæ ita prædicto peccent mortaliter, vt dictum est exercendo officium eis vetitum, attamen cum precio communi vtãtur in suis venditionibus non tenentur ad aliquam restitutionem, cum non lædant in aliquo proximum, hoc aliquid interest inter vnum panem coctum & aliam suppositæ eadem bonitate. Quod apertius procedit quando prædictio edictũ est, vt omnes possint vendere panem coctum tali certo precio, nam quòd restrictio fiat ad licitos ac permissos panificos tantum non potest stare salua ratione recti sermonis cum ex dict. præconio prætendatur abundantia panis cocti in foro pro sustentatione reipublicæ tempore maximæ necessitatis eiusdem ad quam subueniẽdam permittitur omnibus, vt possint vẽdere panem coctum tali precio, vnde prædict. taxa comprehendit omnes vendere volentes tam alias prohibitos quam permissos, quæ licentia minime habilitat nec habilitare potest prohibitos vti dict. officio cum sit contra. l. superioris & ideo non liberat eos à reatu culpæ mortalis ratione transgressionis legis iustæ incursæ, sed generaliter permittit, vt quicunque sit venditor panis cocti eum tali precio vendere possit, ergo si prohibitus vendere de facto vendat illo precio statuto à republica ad nullam tenebitur restitutionem, quanuis peccet mortaliter propter vsum officij sibi à legibus iustis interdicti, & hæc (meo iudicio) vera est mens iudicis, vel reipublicæ in dict. præconio & mandato, quanuis etiam absque eo prædictæ personæ prohibitæ vendentes panem coctum precio taxato vel communi currenti non etiam teneantur ad restitutionem aliquam per supra dicta.

Quod si taxatio panis cocti facta non sit à republica, vel publicatum sit vt quilibet vendat prout valuerit, quanuis hoc casu panifici debeant seruare dictam considerationem & moderationem dict. l. 1. & pragmat. Ann. 1568. cum hæ. ll. omnibus loquãtur & iudici committant executionem taxationis, quam si omiserit succedit arbitrium boni & prudentis viri, qui debet sequi legis vestigia, hoc est, prædict. considerationẽ. Tamen personæ prohibitæ vendere panem coctum, si illum nihilominus vendant hoc casu precio cõmuni currenti in foro publico, prout nostra sententia habet non tenebuntur ad aliquam restitutionem, nec tenentur in vẽditione facere prædict. considerationẽ dict. l. 1. & pragmat. ann. 1568. quãdoquidem illa habet locum in personis quæ licite hoc officio fungi possunt, nam in prohibitis, cũ ipsi per easdem. ll. non possint illo officio vti non est constituta taxa nec imposita forma prædicta nec alia taxationis, vnde vendendo precio communi non tenentur ad restitutionem quanuis peccent mortaliter propter vsum officij sibi à legibus interdicti, nec generaliter priuatis quibusdã respectibus sibi vilius triticum constiterit quam licitis panificis mutat substantiam, quoniam id propriæ industriæ

striæ ac diligentiæ potius attribuendum est & sibi prodesse debet non vero nocere cum precio communi vendant.

Præterea nihil interest quòd prædict. personis prohibitis minoris extet triticum quã panificis. Nã consideratio & respectus, quẽ leges præfatæ præcipiunt habendum ad taxandum panem coctũ, respicit precium cõmune, quo triticum emptum solet constare, nempe, in horreo vel foro publico, vt patet ex illis verbis dict. l. 1. ibi, Se tenga respecto à lo que saliere y costare el grano, &c. Nã non dicit ementi, sed loquitur impersonaliter, sicque debet intelligi, vt est prædictum: & in pragmat. Ann. 1568. vbi referuntur verba pragmaticæ. 1558. in hunc sensum, nempe, Auido respecto al precio del trigo y harina, con alguna moderada ganancia, & iterum in decisione eiusdem pragmat. ibi, Tengays muy particular cuydado de prouer como el dicho pan cozido se venda à justos y moderados precios auido respecto à aquellos en que el pan y harina se vẽdiere, &c. Nam hæc verba prorsus significant precium cõmune tritici in horreo vel foro publico. Idem constat ex pragmat. ann. 1571. in. c. de pane cocto ibi. Regulãdo lo por el precio del valor del trigo en grano y harina, &c. Nã non dicit, Por el precio que costare y saliere, si no por el precio del valor del trigo en grano y harina, Ergo valor cõmunis attendi debet nõ accidentalis, iuxta. l. preciarum. in princip. ff. ad. l. Falc. & in terminis ita tenet & interpretatur has leges vt intelligantur de precio, quo triticũ valet in publico horreo, Mercad. in. d pragmatic. taxæ panis. c. 2. in vers. Y publicada.

7 Vnde sicut panificus emens triticum carius quam constat in prẽd. horreo vel foro publico non potest panem coctum ex eo vendere vltra taxam à republica factam, vt late probat Mercado vbi supra, etiam si agat de damno cuitando, per contrarium emens vilius

8 poterit eadem taxa vti. Quia regula generalis est in hac materia emptionis & venditionis quo ad iustum precium exigendum, vt non inspiciatur, an res viliori vel cartori precio empta prius fuerit, sed precium commune, quod nunc tempore venditionis viget & currit, alias enim sequeretur absurdum quòd clericus negotiator vilius emens aliquam rem, quam alius, non possit eam precio communi vendere eo quòd sit prohibitus negotiari, & q̃ teneretur ad restitutionẽ

9 alicuius quãtitatis: cõsequens est falsum, quia etsi peccet huiusmodi clericus negotiando, quia sibi à iure hoc sit prohibitum, attamen vẽdens cõmuni precio etiã si vilius quam alij emerit, nõ tenebitur ad restitutionẽ alicuius parui quia non fecit cõtra iustitiã cõmutatiuã sed legalem, facit etiã quia bona industria alicuius in acquirẽdo sibi prodesse debet nõ vero nocere argumento. l. fin. C. de posit.

10 Ex qua regula deducitur esse fallacissimũ si quis semper quando emit precio quantũq; laboris & periculorum subijt, tanti velit vendere cum lucri accessione: enim vero si mercator, artis negotiorumque ignarus pluris in sto emit aut sibi fortuna aduersa reflauit, quia scilicet, copia mercium insperata succreuit, non potest iuste extorquere expẽsas, quas fecit. Et viceversa si industrior alius aut fortunatior, cui vel contigit minoris emere, vel fautrix arrisit fortuna: hoc est, insperata rerum inopia post accidit, iuste sane potest carius vẽdere etiã eodẽ die & eode loco, idq; nullatenus mercibus in melius mutatis. Nam cũ negotiationis ars plurimis sit fortuitis rerum euentibus subdita, debent negotiatores, & siniistra suo dispendio subire pericula & dexteram operiri fortunam: loquimur cum Christianis de fortuna pro euẽtu nobis insperato ita D. Soto lib. 6. de iust. & iur. quæstione. 2. artic. 3. pag. mihi. 533. in vers. est enim fallacissima: vbi inquit hunc esse sensum. d. l. precia rerum vbi habetur preciarerũ, nõ ex affectu aut vtilitate singulorũ, sed cõiter fungi, hoc est, nõ secundũ priuatorũ existimationẽ sed secundũ communẽ prudentiã constitui. Ergo etiam si præd. personæ prohibitæ vti. d. officio panificorũ vilius triticũ emerint aut habuerint sui gratia industria & diligentia quam in publico horreo vel foro constat & venditur & ex eo panẽ coctum cõmuni precio in foro publico currenti vẽdiderint quanuis peccent mortaliter propter vsum officij sibi à nostris legibus interdictum, non tenebuntur

Universidad de Deusto
Biblioteca

buntur ad vllam restitutionem vt ex supradictis maxime à D.Soto traditis supra relatis constat.

11 Aliter autem & secundo ex aduerso tamen intelligit præd.pragmaticã nostram,hoc est, d.l.i.in verbis supra relatis Mexia in præsenti concl.6.n.11.nempe,q̃ si rusticus vel alius habens ex propria cultura triticũ,id vendat in pane cocto,& ei multo maiori constat precio quã per præsente pragmaticã sit taxatum habita ratione expensarũ, quas in eo seminãdo, beneficiãdo,metendo,triturãdo & colligendo fecit posit, si illud vendat in pane cocto supradictũ precium, quo sibi cõstat(quãuis valde excedat taxã & alias, quas habet expensas vsq; quo efficiatur panis coctus)addere quintam partem totius valoris,quę sibi à lege pro lucro iusto & moderato datur & iuxta hanc rationẽ panem coctũ in foro conscietiæ vendere, dicẽs satis ex ipsa deduci pragmatica in illis verbis, Y en quanto al pan cozido se tenga respecto à lo que saliere y se comprare el grano con mas alguna justa y moderada ganancia. Sed mihi magis placet in hoc contraria sententia Mercad.vbi supra,& eius intellectus ad dict.pragmaticã,nempe,vt intelligatur respectu precij cõmunis currentis in horreo vel foro publico, vt supra probaui ex verbis eiusdem supra relatis,imo veram non existimo nec tenẽdam opinionẽ Mexiæ, quam modo hoc vers.retulimus. Nõ obstat modo pragmatic.ann.1571. quam supra consideraui mus contra supradictã nostrã lẽtentiã, nam procedit quando exceditur taxa panis cocti tunc enim excedẽs tenebitur ad restitutionẽ excessus: nos vero agimus quando illa seruatur per personas prohibitas vti officio panificorum, quod est diuersum.

12 Supradicta tamen nostra sententia sic probata & defensata limitari iure poterit quando respublica taxaret panem coctum ex tritico foris delato vel portato vno precio, & panem coctum ex tritico eiusdem loci alio precio diuerso, vt potest ficere, imo & deberet, vt tenet Anto. de Cordoua, vbi supra. Nam tunc prædictæ personæ prohibitæ vti officio panificorum, si illo de facto vtantur tenebuntur in conscientia seruare prædict. preciorum varietatem atq; taxationem,alias ad restitutionem excessus iusti precij à republica constituti tenebuntur præter peccatum mortale, quod incurrunt ex vsu prædicti officij sibi interdicti. Nam cum respublica habeat autoritatem precia rebus constituendi, & præcipue pani cocto, vt in nostra,l.eaque iusta constituerit,prout in dubio est presumendũ,iam erunt isti transgressores precij taxati, & sic peccabunt contra iustitiam commutatiuam & legalem,ac per consequens vltra peccatum tenebuntur ad restitutionem excessus per omnia supra dicta: si autem diuersitas & distinctio preciorum facta minime fuerit tunc habebit locum supra dicta nostra de hac re sententia.

13 Ex quibus omnibus supra dictis recte primo infertur quòd si aliquis panificus vel panifica habuerit aliquod triticum aliunde quã ab horreo publico, puta quia illud emit in foro publico vel alibi,etiam vilius quam in prędict.horreo publico venditur & vendiderit panem coctum ex eo precio taxato à republica pani cocto ex tritico dict.horrei, vel deficiente taxatione,precio cõmuni in foro currenti, non tenebitur ad aliquam restitutionẽ cum nihil fecerit contra iustitiam commutatiuam,quanuis contrarium minus bene,meo iudicio teneat Mexia in præsenti concluſ.6. nu.14.cuius in hoc sententia confunditur ex supradictis: nisi diuersa preciarespublica constituerit vt prædiximus, nam tunc panifici tenebuntur præd.taxã seruare ad literam, vt in casu limitationis supra proximè dictæ.

14 Infertur & secundo q̃ clerici, qui ex oblationibus & funeralibus defunctorũ panẽ coctũ qui sibi supererit vendunt poterunt absq; obligatione aliquid restituendi precio taxato panificis, vel communi currenti in foro publico illum vendere quanuis ipsi non sint panifici ex rationibus prædictis, quinimo illũ vendendo minimè peccabunt quoniã leges nostri regni, quæ hoc officio vti prohibet his,qui iuxta suum statũ & conditionem ac qualitatem personarum vti non decet, nec id habent pro officio, intelliguntur & plane procedunt, in illis, qui hoc officium panificorum accipiunt causa negotiationis, & lucri

& lucri, vt ex ipsis pragmaticis aperte cõstat at vero curati & alij, qui has oblationes recipiunt non sunt huiusmodi,nec id prætendunt, sed imo si nolunt panem, qui sibi superest perdere(ad quod non tenẽtur)debent de eo disponere, licitum ergo erit eis eum vẽdere precio communi. Pro quo facit illa doctrina singularis Bartol.in.l.cætera.§.sed si se

15 parauerit per illum text.ff.de legat. 1. Vbi tenet quòd si statuto prohibitum sit ne quis emat frumentum vltra vsum proprium, & aliquis, se mansurum in vrbe annum integrum credens emit frumentum necessarium ad illum annũ, & postea mutauerit propositum & ante annũ recedat non incidit in pœnam statuti, quia non eo animo emit, vt statutum fraudaret, quam doctrinam sequitur plures allegans Tiraquell. in præfat. de vtroque retract. nu.77.& Auilesad plurima inferens. cap.52.præt. in glo.En la tierra. nu. 18.fol.255. ergo ita in proposito dicendum est,&c.

16 Facit etiam quod decidit Anton.de Cordou.in suo Tractatu. De casos de consciencia. quæst.83. in secundo dubio, vbi tenet quòd habens triticum ex suis redditibus vel ex propria cultura vltra victum domus suæ, & emit aliud ad eundem victum potest regulariter absque peccato vendere, quod suũ erat,& non ideo facit cõtra legem regni, nec ipsius intentionem quæ habet, vt nullus possit emere triticũ ad reuendendum, nam nõ sequitur damnum ex hoc facto, quod ex prohibito à lege, potuit enim vilius emere triticum & vendere,quod habet.

17 Nihilominus tamen,cum clerici teneãtur potius misericordia vti erga pauperes quam laici præcipue tempore necessitatis consulo eis, vt minoris vendant hoc casu panem coctum quam sit taxatum à republica panificis, vt bonum exemplum atq; odorem præbeant & necupiditate notentur.

Post hæc scripta Typis madata editus est in lucem nouus tractatus Magistri Michael. de Palat.de cõtract.& rest.qui lib.2.c.2.pag. 58.&.59. indistincte tenet huiusmodi panificos vel panificas hoc officium exercere prohibitos,si illud exerceãt atq; panem coctum vendant precio à republica taxato minime peccare, quoniam nemini sic vendendo faciunt iniuriã, imo re vera consulũt bono publico, quia quo plures sunt vendentes ex magna copia venalis panis vilescit preciũ. Postea vero pag.62. col. 2. & pag.sequenti. col.1. hoc verũ intelligit in panificis pauperibus, qui eo officio quãuis sibi interdicto vtuntur, vt sibi familię q; suæ victũ parent, quia lucrũ est exiguũ: si vero sint diuites existimat peccare nõ tamen teneri ad restitutionem, quia isti sunt in quos inuehitur pragmatica, quia ex cupiditate faciunt,& non, vt subueniant suæ inopiæ,ideo damnandi, & sic in his diuitibus reincidit in nostrã sententiã,in pauperibus tamẽ sua æqua videtur, sed non vera nisi quod prędixi & tenui ex supra late ratiocinatis,& pag.63.in fi.& in princip.sequenti. eandem doctrinã atq; distinctionem, quam nos supra,hoc.c.nu.13.fecimus ipse expresse probat,loquens vt ex eo connijcitur in panificis se huic muneri ingerentibus.

FINIS.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SALMANTICÆ,

Excudebat Petrus Lassus.

1589.

FINIS.

Index Legũ Primæ Partis Nouæ Collectionis huius Regni, in quatuor eius priores libros, atq; Quæstionum super eisdem collocatarum in hoc lib. 1. Practicarum Quæstionum. D. Ioan. Gutierrez.

Quæstiones Libri Primi.

Super. l. fi. tit. 2. lib. 1. Nouæ Collect. Reg.

QVæstio Prima, An debitor ex causa ciuili ad Ecclesiam confugiens possit ab ea extrahi, an vero gaudeat immunitate ecclesiarum? pag. 2.

Quæst. II. An eadem. l. regia, quæ in debitoribus ex causa ciuili ad ecclesiam confugientibus loquitur, procedat etiã in criminalibus in eo, qui videns aliquem rixãtem cũ suo cõsanguineo, amico, vel affine statim sine animo pensato occurrens illuc, occidit illum à tergo, & confugit ad ecclesiã, debeat ne hic gaudere immunitate ecclesiastica? pag. 11.

Super. l. 11. tit. 3. lib. 1. Nouæ Colle. Reg.

Quæst. III. An hæc. l. regia corrigatur per ius canonicum nec ne? & an iudices seculares possint cogere clericos ad solutionem eorum, de quibus in eadem lege? pag. 16.

Super. l. 12. tit. 3. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. IIII. Quis iudex sit competens in casu huius. l. Regiæ aduersus clericos, earumque pecora damnum dantia vel facientia in casu eiusdem. l. ad hoc, vt cogat clericos soluere pœnas in ea contentas, an ecclesiasticus. vel secularis? pag. 24.

Super. l. 1. tit. 4. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. V. An, is, qui post delictum commissum ordinem ecclesiasticum acceperit, & habuerit qualitates à dict. l. regia requisitas, vel factus sit religiosus possit per iudicem secularem puniri, vel sit remittendus ad iudicem ecclesiasticum? pag. 26.

Quæst. VI. Delinquentibus simul clerico & laico, an vterque debeat conueniri coram iudice ecclesiastico: & sic quod laicus ratione socij gaudere debeat priuilegio fori in criminalibus, nec ne? pag. 29.

Quæstio. VII. An clericus primæ tonsuræ, vel in minoribus ordinibus constitutus habens beneficium ecclesiasticum, non tamen deferens habitum vel tonsurã clericalem gaudeat priuilegio fori in criminalibus, nec ne? pag. 32.

Super. l. 2. tit 4. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. VIII. An clerici primæ tonsuræ, vel aliàs in minoribus ordinibus constituti non coniugati, liberi sint atque immunes ab omnibus subsidijs, censibus & tributis & indictis, siue gabella, à quibus clerici in sacris constituti liberi censentur. pag. 33.

Super. l. 3. tit. 4. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. IX. An ad hoc vt decisio huius. l. regiæ procedat requiratur, & sit necessaria sententia diffinitiua iudicis super declinatoria & resumptione primæ tonsuræ, vel sufficiat illã tantum proposuisse, quanuis non fuerit eam prosequutus vsque ad sententiam? pag. 34.

Super. l. 4. tit. 4. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. X. An hæc lex regia sit valida & seruanda? pag. 35.

Quæst. XI. An ad hoc, vt pœnã dict. l. 4. locum habeat requiratur, vt sententia diffinitiua feratur super ipsa declinatoria: vel sufficiat tantum factum ipsum declinandi licet ad sententiam prædict. non perueniatur? pag. 37.

Super. l. 5. tit. 4. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XII. An ad incurrendas pœnas huius l. regiæ requiratur sententia diffinitiua super declina-

Universidad de Deusto
Biblioteca

declinatoria necne? pag. 38.

Super. l. 1 tit. 5. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XIII. An iudices & potestates seculares & Concilia populorũ possint sequestrũ facere tritici & ordei decimarum, aliorumq; reddituum ecclesiasticorum tempore necessitatis in annonam & prouisionem reipublicæ. An vero iudex ecclesiasticus illius loci possit eos excõmunicare si inobedientes fuerint in faciendæ restitutione libere? pag. 42.

Quæst. XIIII. Quo iure Reges nostri Hispaniæ tertias percipiant? pag. 44.

Quæst. XV. Qui tituli sint legitimi, quibus laicis competant decimæ ecclesiasticæ? pa. 46.

Quæst. XVI. Quid si dubitetur, an decimæ titulo feudi à laicis possessæ concessæ fuerint ante concilium Lateranense vel post: an probata immemoriali possessione præsumantur concessæ ante dictum Concilium necne? pag. 49.

Super. l 2. tit. 5. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XVII. Quid si in aliquo Episcopatu ad sit consuetudo, vt decimæ prædiales sint personales, & Ecclesia parochialis atque ipsius parochus in cuius territorio decimæ colligũtur sint pauperes, an possint aliquam partem earum petere pro sua sustentatione & oneris supportatione? pag. 51.

Super. l. fi. tit. 5. lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XVIII. Dominus fundi, qui pẽsionem ex aceruo decimato à colono exegit, an teneatur eam iterum decimare? pag. 56.

Quæst. XIX. An consuetudo soluendi decimã expensione fundi iam decimata sit valida & seruanda, nec ne? pag. 60.

Super. l. 2. tit. 6 lib. 1. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XX. Princeps cognoscens per modum violentiæ inter Ecclesiasticos, an condemnare possit in expensis in tali articulo violentiæ, vim facientem? pag. 62.

Super. l. 8, & 9. tit. 7. lib. 1. Nou. Coll. reg.

Quæst. XXI. Quæ sint leges Regiæ immunitatem à tributis cõcedentes magistris? p. 64.

Quæst. XXII. An sola prærogatiua gradus de quo in dictis. ll. regijs sufficiat ad exemptionem tributorum absque qualitate, legendi, docendi, aduocandi, vel iudicandi? pag. 65.

Quæst. XXIII. Baccalaurij, vel etiam Licentiati, atque Doctores laureati in alijs vniuersitatibus, quam in prædict. ll. Regijs contentis, aduocationis officium exercentes, & generaliter aduocati ratione officij, an eximantur à contributionibus tributorũ. p. 67.

In Lib. II. Nouæ Collect. Regiæ.

Super. l. 57. tit. 5. lib. 2. Nou. Collect. reg.

Quæst. XXIIII. An clericus falsum deponens coram iudice seculari possit ab eodem puniri? pag. 68.

Super. l. 9. tit. 11. lib. 2. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXV. Nobilis litependente super nobilitate, an repellatur ab officijs, quæ de iure consuetudine, vel statuto nobilibus dantur? pag. 71.

Super. l. 2. tit. 16. lib. 2. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XXVI. Aduocatus, an iuste in foro animæ, possit defendere causam vere dubiam in iure aut in facto, ita quod ad vtranque partem fit indifferens atque anceps sitque apud eum præcise extremorum ignorantia veritatis? pag. 72.

Quæst. XXVII. An idem sit dicendũ, si aduocatus intelligat aduersam partem maiorem habere iuris energiam? pag. 73.

Quæst. XXVIII. Aduocatus in lite iniusta, an possit suam partem ad concordiam consulere & inducere? pag. 74.

Super. l. 6. tit. 16. lib. 2. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXIX. An. d. l. regia procedat quando aduocatus iniustam causam tuetur per ignorantiam, iustam esse existimans, & sic bona fide, itaque, nec dolo, nec lata culpa illam exorauit: vtrum peccet & ad restitutionem damnorum & expensarum teneatur. pa. 76.

Super. l. 17. tit. 16. lib. 2. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XXX. Quid si vna pars ostenderit iura sua aduocato, quibus visis, ipse spem dedit patrocinij et præstiturũ in illa causa, si postea pars renuerit iustum illi præstare salarium, an hoc casu aduocatus possit pro altera parte patrocinari? pag. 77.

Super. l. 21. tit. 16. lib. 2. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXI. An aduocatus ab sponte offerente sine fraude recipiens vltra salarium taxatum à iudice, iure communi, vel statuto, teneatur excessum restituere? pag. 79.

Super. l. 18. tit. 16. lib. 2. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXII. An aduocatus, qui promisit aduocare pro Titio, per vnum annum sub salario constituto soluẽdo singulis quatuor mẽsibus, vel alijs terminis si Titius nullas causas in illo anno habuit an aduocatus licite petat salarium illius anni? pag. 81.

In Lib. III. Nouæ Collect. Regiæ.

Super. l. 32. tit. 4. lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXIII. An ad euitandã decimã executionis sufficiat alia satisfactio præter realẽ solutionẽ in pecunia numerata puta verbalis, *Que el acreedor diga, que se da por contento y pagado*, intra. 24 horas, quãuis pecuniam, nec aliam rem receperit, sed ad instantiam debitoris prædict. confessionem emittat, vt eum liberet à decimæ solutione? pag. 83.

Super. l. 4. tit. 6. lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXIIII. An vicinus vel naturalis possit esse locum tenens potestatis ad modicum tempus ex causa absentiæ, vel simili, vt communiter fit? pag. 85.

Super. l. 11. tit. 6. lib. 3. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XXXV. An post sententiam, qua iudex condemnat reum in aliqua pœna sibi applicata possit cum parte compositionem facere? pag. 86.

Super. l. 15. tit. 6 lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXVI. Domus publica (hoc est) *Casas de ayuntamẽto, & carcer*, cuius expensis fieri debeant? pag. 89.

Super. l. 22. tit. 6. lib. 3. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XXXVII. An sententia lata, De alcance vulgo dicta, statim debeat executioni mandari, non obstante appellatione? pa. 90.

Super. l. 23. tit. 6. lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXVIII. Restitutio in integrum, an peti possit aduersus locationem bonorum ciuitatum, vel aliarum Vniuersitatum, & cõciliorum populorum, eo quod, *Fecho el remate*. De nouo maior offeratur vtilitas reipublicæ? pag. 92.

Super. l. 14. tit. 7. lib. 3. Nouæ Coll. regiæ.

Quæst. XXXIX. An habens aliquot officia de contentis in hac. l. regia, vel similibus lata sententia, aduersus eum suspensionis, vel priuationis, in syndicatu, à qua tamen legitime appellauit, an possit illud exercere pendente appellatione? pag. 96.

Super. l. 17. tit. 7. lib. 3. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XL. An sententiæ latæ contra iudicem eiusque officiales in syndicatu debeant prius exequi contra ipsos principales, quam contra eorum fideiussores si renuntietur beneficio excussionis? pag. 99.

Super. l. 24. tit. 7. lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XLI. An magistratus & alij officiales iudicũ postquam steterint in loco principali iurisdictionis. 30. diebus in syndicatu possint perpetuo in patria conuenire super gestis in officijs? pag. 100.

Universidad de Deusto
Biblioteca

In Lib. IIII. Noux Collect. Regiæ.

Super. l. 1. tit. 1. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

QVæst. XLII. An in terris magnatum & dominorum appellari possit ad regem, regiasque chancellarias, omisso tali domino? pag. 102.

Super. l. 10. tit. 1. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. XLIII. An laicus citans laicum obligatum simul in eodem instrumẽto cum clerico in solidum, coram iudice ecclesiastico incidat in pœnam huius. l. regiæ? pag. 103.

Quæst. XLIIII. An laicus pauper conueniens defuncti hæredem laicum coram iudice Ecclesiastico, super alimentis sibi relictis à testatore, vel alio legato ad pias causas incidat in pœnam dict. l. regiæ? pag. 104.

Super. l. 14. & 15. tit. 1. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. XLV. Iudices ecclesiastici, an capere & incarcerare possint laicos in casibus, in quibus cognitionem habent aduersus eos? pag. 106.

Super. l. 1. tit. 4. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XLVI. An dict. l. regia, De las contestaciones cum sit rigorosa, sit in praxi obseruanda? pag. 108.

Quæst. XLVII. An ad hoc, vt reus non contestans litem infra nouem dies habeatur pro confesso requiratur accusatio contumaciæ? pag. 109.

Quæst. XLVIII. An minor contumax in non contestando litem infra nouem dies, & sic habitus pro confesso in casu. d. l. 1. restituatur in integrum aduersus lapsum temporis & læsionem prædictam ex causa tamen, ita vt seruetur illæsus, & sua cõtumacia sibi nõ noceat? pag. 111.

Quæst. XLIX. An aduersus huiusmodi fictam confessionem admittatur probatio in contrarium, vt putà si reus velit probare se non debere, quod ab actore petitur, vel esse solutum? pag. 112.

Quæst. L. Fictus confessus per contumaciam, & pro tali condemnatus, an possit appellare? pag. 114.

Quæst. LI. Litis contestatio, an fieri possit in absentia actoris? pag. 114.

Super. l. 1. tit. 5. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LII. Minor, vel Ecclesia omittens allegare exceptionem dilatoriam, vel fori declinatoriam ante litis contestationem, an possit restitui in integrum aduersus prædict. nocumentum ad hoc, vt possit postea eam opponere? pag. 115.

Quæst. LIII. Allegans exceptionem dilatoriã in vim dilatoriæ post. 9. dies ad impediendum litis progressum & iurans de nouo ad suam notitiam peruenire, an sit admittẽdus? pag. 116.

Super. l. 1. tit. 16. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LIIII. An testes iurati in termino possint post terminum examinari? pag. 117.

Quæst. LV. An ex causa propter notorium impedimentum, possit alia dilatio dari ad probandum vltra mare præter sex menses, à dict. l. regia, adid concessos? pag. 118.

Super. l. 3. tit. 6. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. LVI. An pars habens testes vltramarinos, quæ omisit petere terminum vltramarinum, simul cum termino ordinario, prout debebat petere iuxta. d. l. 3. possit illũ petere, pendẽte termino probatorio ordinario, ad dens tamen quod terminus vltramarinus, quem petit, incipiat currere atque computetur à tempore, quo fuit concessus ordinarius? pag. 119.

Super. l. 5. tit. 6. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LVII. An quando testis diminute & non perfecte examinatus est, adeo vt ipsius testimonium inutile sit, possit iterum post publicatas attestationes examinari?

Quæst. LVIII. An facta publicatione testium coram

coram arbitrijs expiratoque compromisso & causa introducta coram iudice ordinario possit altera ex partibus alia inuita examinare nouos testes & habere terminum ad faciendas probationes? pag. 121.

Super. l. 2. tit. 7. libr. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LIX. An par iurare debens de calumnia possit petere tempus ad deliberandum, quando est dubius, vel incertus de facto, super quo interrogatur? pag. 122.

Quæst. LX. interrogatus an cẽtum mutuo alio receperit, quæ tamen eidem secreto soluerit possit tuta conscientia positionẽ prout ponitur negare? pag. 123.

Quæst. LXI. Interrogatus simpliciter debeat ne actori mille ex causa mutui, vel alia qui vere quinquaginta debeat, vel aliam minorem petita quantitatem, an possit totam positionem negare, vel teneatur partem debitam fateri? pag. 125.

Quæst. LXII. An mandatum speciale ad declarandum de calumnia procuratori concessum in animam suæ partis debeat etiam esse speciale respectu talis causæ, quæ vertitur inter dominum & Titium ad hoc, vt eum liget: An vero sufficiat, quod mãdatum sit generale ad omnes causas cum speciali facultate iurandi ac declarandi de calumnia in eis? pag. 127.

Super. l. 3. tit. 7. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXIII. Cuius expensis mittendum sit ad examinandum absentem, vt cum iuramẽto absoluat positiones? pag. 129.

Super. l. 1. tit. 8. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXIIII. An in causa appellationis possit opponi & probari repulsa testium in prima instantia examinatorum? pag. 131.

Quæst. LXV. An transactis sex diebus iure regio concessis ad obijcienda crimina & vitia aduersus testes concedatur minori, & ecclesiæ restitutio aduersus omissionẽ allegationis huiusmodi? pag. 132.

Super. l. 3. tit. 8. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXVI. Si minor vel Ecclesia non litiget tanquam principalis, sed tãquam tertius oppositor qui ad coadiuuandũ & defendendũ alterũ ad iudiciũ accedit, vt puta quia sit autor laudatus tanquã venditor à redemptore cõuento ab alio super re empta, an hoc casu post publicationẽ testium in causa, possit petere restitutionẽ in integrũ ad producendos testes & ad cætera omnia, quæ ipse principalis nec producere, nec agere posset? pag. 133.

Quæst. LXVII. An restitutio minori concessa aduersus probationem omissam prõsit eius litis consorti? pag. 134.

Quæst. LXVIII. Restitutio in integrum an concedatur minori, vel alteri priuilegiato ad uersus omissam probationem in termino ad liquidationem faciendam concesso post sententiam diffinitiuam, in qua fuit aliquid reseruatum postea in exequutione ipsius sentiæ liquidandum? pag. 135.

Quæst. LXIX. Terminus vltramarinus, an debeat, & sit concedendus quoties minor restituitur aduersus probationem omissam? pag. 136.

Quæst. LXX. An minori vel ecclesiæ concedatur restitutio in integrum aduersus omissam probationem in causa criminali, sicut in ciuilibus? pag. 137.

Super. l. 4. tit. 9. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXI. An dict. l. 4. regia, procedat si aliquid addatur de nouo, capitulo, vel articulo primo, etiam si videatur idem articulus, vel contrarius? pag. 138.

Super. l. 3. tit. 10. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXII. An dict. l. 3. regia, quæ præfigit nouam formã procedendi contra absentes sit iusta, & pœna del desprez, quæ sit? p. 140.

Quæst. LXXIII. Pœna del homezillo, quæ sit? pag. 140.

Quæst. LXXIIII. Pœna del homezillo, an habeat locum contra præsentem, qui comisit homicidium, vel aliud delictum eadem

Universidad de Deusto
Biblioteca

pœna dignum? & quid si procedatur contra plures absentes culpatos, an quilibet eorum possit condemnari in vno homicidio? pag.141.

Quæst. LXXV. Condemnatus in absentia & captus multus post annum, an audiatur volens probare suam innocentiam? pag.143.

Quæst. LXXVI. Forma d. l. regię procedẽdi cõtra absentes delinquentes, an sit seruanda cõtra minores. 25. annorum delinquentes absentes? pag.144.

Super. l. 1. tit. 13. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXVII. An pœna. l. si quis in tãtam, cum similib. C. vnde vi, in praxi sit seruanda? pag.146.

Super. l. 2. tit. 13. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXVIII. Appellatio spoliati ad concilium ciuitatis vel villæ, an requiratur ad hoc, vt ipsum concilium possit post triduũ eum restituere? pag.147. cum sequentib.

Super. l. 3. tit. 13. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXIX. Filius vel alius hæres ex testamẽto, vel ab intestato, si recta via bona ad se pertineant, an possit propria autoritate ea occupare ab alio non possessa? pag.148.

Quæst. LXXX. Testamentum, an habeat exequutionem paratam pro legatis, vel fideicõmissis particularibus? pag.149. cum sequen.

Super. l. 5. tit. 13. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXXI. An ingrediens possessionem autoritate & licentia iudicis incompetentis excusetur à pœnis huius. l. regiæ. & similiũ? pag. 153.

Quæst. LXXXII. An debitor fugitiuus vel suspectus de fuga, possit impune capi à suo creditore attenta. d. l. regia? pag.155.

Quæst. LXXXIII. Carcer priuatus, an sit quando creditor mandato iudicis cepit debitorem, & postea rogitu ipsius debitoris, eũ custodiuit in domo sua, ne eum alij creditores interdicerent? pag.155. cum sequentib.

Super. l. 1. tit. 15. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. LXXXIIII. Iurisdictio ciuilis & criminalis, quo tempore iure regio præscribatur aduersus regem? pag.157.

Quæst. LXXXV. Scientia principis, an requiratur in præscriptione immemoriali contra ipsum? pag.158. ad fin. cum sequentib.

Quæst. LXXXVI. Quadraginta anni cum titulo eius, qui concedere potsit, an sufficiant ad præscribendum iurisdictionem ciuilem & criminalem contra regem? pag.160.

Quæst. LXXXVII. Iurisdictio ciuilis & criminalis, quo tempore præscribatur iure regio contra dominos particulares, puta, Duces, Comites, & Marchiones, aut alios habentes iurisdictionem? pag.161.

Quæst. LXXXVIII. Iurisdictio suprema regis faciendi iustitiam in defectum aliorum dominorum (hoc est, la mayoria) an præscribi possit? pag.162.

Super. l. 3. tit. 15. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. LXXXIX. An. d. l. 3. regia, loquens de præscriptione rei immobilis per annum & diem cum titulo & bona fide sit admissa in praxi, ac proinde obseruanda? pag.163.

Super. l. 6. tit. 15. lib. 4. Nou. Collect. reg.

Quæst. XC. L. 63. Taur. hodie. l. 6. tit. 15. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. an procedat contra tertium rei hypothecatæ possessorem cum titulo & bona fide, & sic an titulus. C. si aduersus venditorem, cum similib. sit hodie correctus? pag.165.

Super. l. 7. tit. 15. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XCI. Quid si agens possessorio aduersus præscribentem victus in eo iudicio post modũ in iudicio proprietatem deduxit, an reus possit præscriptionis iure se defendere vtendo tempore, quo possedit post motam litem super possessorio? pag.169.

Super. l. 8. tit. 15. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XCII. An in probanda immemoriali consuetudine, de qua in hac. l. regia debeat in iudicio deduci, articulari & probari quod prædicta seruitia voluntarie, id est, sine coactione aliqua præstita fuerunt à subditis per tempus immemoriale, An vero probata immemoriali aliàs sufficienter id præsumatur? pag.170.

Super. l. 1. tit. De las recusaciones. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. XCIII. Si iudex ordinarius recusatus, & socius discordent in iudicando in ciuilibus, nempe, quia vnus profert vnam sententiam, alter aliam contrariam vel diuersam à prima, quænam teneat? pag.171.

Quæst. XCIIII. Iudex ordinarius recusatus & duo decuriones ei adiuncti in causis criminalibus, si diuersas, vel contrarias proferant sententias, quænam teneat & sit seruanda? pag.173.

Quæst. XCV. Requisitio partis, an sit necessaria ad hoc, vt iudex incidat in pœnas legis regiæ, non pronuntians sententiam infra terminum ab ea præfixum? pag.174.

Super. l. 2. tit. 17. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XCVI. An hodie attenta hac. l. regia possit per modum exceptionis opponi de nullitate contra sententiam post. 60. dies, de quibus in eadem. l? pag. 175.

Super. l. 6. tit. 17. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CXVII. Quis iudex exequetur sententiam confirmatam à superiore, an qui primam protulit, & sic iudex à quo, an confirmans, & sic iudex ad quem? pag.179.

Super. l. 10. tit. 17. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CXVIII. An dict. l. regia locum habeat etiam in criminalibus: ita vt in eis sola veritate inspecta in processu probata iudicãdum sit etiam si deficiant solennitates iuris? pag.182.

Quæst. XCIX. An processus annulletur propter omissionem iuramenti de calumnia, quando illud fuit petitũ à parte? pag.184.

Quæst. C. An attẽta dict. l. regia agẽs ex vna causa & aliam probãs obtinere debeat ob illam probatam licet in iudicio non deductam? pagina.186.

Quæst. CI. Actor, an obtinere debeat si in libello actionis vbi narratur factum deficiat petitio, si tamen veritas probata est in processu? pag. 188.

Super. l. 1. tit. 18. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CII. Appellatio, an debeat regulariter necessario præsentari coram iudice à quo, vel sufficiat illam produci solum actorum Magistro, seu notario absque iudice? pa.190.

Super. l. 2. tit. 18. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CIII. An rigor dict. l. regiæ sit seruandus quoties facta præsentatione, coram iudice superiore post terminos dict. l. admissaq; appellatione per ipsum constat vel probatur de iniustitia sententiæ à qua appellatum fuit: præmaxime si appellatus expresse de desertione minime opposuerit? pag. 192.

Quæst. CIIII. An ipsa lex erit etiam practicanda cum suo rigore si in prędict. terminis: quãuis præsentatio fiat, totus tamen processus non producitur coram iudice superiore, sed tantum literæ quædam testimoniales, vulgo dictæ: El testimonio de la appellació? pag.193.

Super. l. 4. tit. 18. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CV. An restitutio sit necessario petenda ad appellãdum in casu dict. l. regiæ. Nempe quando citatus ad audiendam sententiam ad certum terminum expressum comparuit eodem die sententia iam lata iudice sedente pro tribunali. pag.194.

Super. l. 6. tit. 18 lib. 4. Nouæ Coll. regiæ.

Quæst. CVI. Appellationi, an deferendum sit à sententia lata super alimentis debitis homini adulto & maiori pauperrimo tamen, qui non potest laborare suis manibus, vt vi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctum quærat propter morbum vel senectutem, vel etiam nobili. cui esset dedecus laborare? pag. 196.

Super. l. 7. tit. 18. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CVII. Appellari, an possit ad Conciliũ Ciuitatis vel villæ à sententia lata super damnis montium, pastuum, vel vinearum, iuxta statuta ciuitatis vel villæ, ex quibus imponitur pœna pecuniaria, cuius pars applicatur custodibus, vel denuntiatoribus, & pars concilio ciuitatis aut villæ, aliaq; pars iudici sententiam proferenti? pag. 197.

Quæst. CVIII. Terminus triginta dierum, qui dantur ab eadem. l. ad cõcludendam causam in gradu appellationis, an incipiant currere post quintum diem datum ad appellãdum, vel statim quod appellatuit reus? pag. 200.

Quæst. CIX. An sit necessarium, quod appellans intra prædict. triginta dies concludat causam, ita vt si hoc facto & verbis non adimpleat sit deserta appellatio? pag. 202.

Super. l. 1. & 2. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CX. An instrumẽtum publicum absque clausula guarentigia, hodie habeat paratam exequutionem? pag. 203.

Quæst. CXI. An aduersus exequutionem admittatur alia legitima exceptio, id est, à iure cognita probanda intra decem dies, quanuis non sit de contentis in dict. l. 1. regia? pagina. 204.

Quæst. CXII. An reconuentio admittatur in causis exequutiuis? pag. 207.

Quæst. CXIII. An sequestrum factum debitori aliqua ex causa autoritate iudicis, & sic præceptum, vt non soluat quãtitatem debitam Titio, sed eam penes se retineat sub certa quadam pœna, dicatur vis illata à iudice sufficiens, vt si postea contra debitorẽ eundem petatur exequutio dicti debiti à creditore, possit debitor se opponere & allegare dictũ sequestrum ad impediendam dictam exequutionem? pag. 209.

Quæst. CXIIII. An cum tertio opponenti se exequutioni pro suo interesse via sit etiã exequutiua, & sic cum eo sit seruanda forma legis regiæ, vt eidem dentur decem dies tãtum ad probandam suam intentionem, sicut debitori ad suam exceptionem, vel ordinaria, ita vt cum eo suspendatur via exequutiua? pag. 212.

Quæst. CXV. An lapsis decem diebus oppositionis, non probata legitima exceptione opposita per debitorem cõtra exequutionem: quia testes ita in longinquis partibus degũt, vt examinari minime potuerint in dicto breuissimo termino: facta solutione debiti cum expensis, audiri debeat ac possit debitor via ordinaria? pag. 214.

Quæst. CXVI. Terminus decem dierum datus ad oppositionem debitoris in causis exequutiuis, an ad instantiam actoris prorogari possit? pag. 215.

Quæst. CXVII. An elapsis dictis decem diebus ante sententiam tamen, tam reus quam actor possint petere, vt altera pars iuret & declaret de calumnia, vel eidem iuramentum deferre? pag. 216.

Super. l. 64. Taur. hodie. l. 3. titu. 21. lib. 4. Nou. Collect. reg.

Quæst. CXVIII. An tertius oppositor, de cuius iure constat possit appellare à sententia Del Remate, ita quod sua appellatio exequutionem sententiæ suspendat, nec ne? pagina. 218.

Quæst. CXIX. An sicut sententia De remate, in causis exequutiuis exequi debet, non obstante appellatione debitoris præstita satisdatione, iuxta. l. regiam Toleti, idem dicendum sit si sententia feratur in fauorem debitoris contra creditorem, qui condemnatur in expensis? pag. 219.

Quæst. CXX. An appellatio suspendat sententiam De remate, in causis exequutiuis, quando ipsa sententia est euidenter iniusta, idque constat ex actis? pag. 220.

Super. l. 5. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CXXI. Recognitio testis suæ subscriptionis in cautione priuata ad instantiam debitoris nescientis scribere factæ, an sufficiens sit, vt eiusmodi cautio exequi possit? pag. 222.

Quæst. CXXII. An cautio priuata habita à iudice pro recognita ob contumaciam debitoris nolentis comparere ad eam recognoscendam, qui personaliter fuit ad id citatus possit ac debeat exequi virtute. l. regiæ? pagina. 223.

Quæst. CXXIII. Autoritas curatoris, an requiratur ad recognitionem adulti cautionis priuatæ faciẽdam ad hoc, vt exequi possit? pag. 225.

Quæst. CXXIIII. Instrumentum priuatum recognitum à parte, an exequi possit quando ex ipso constat debitum iam esse præscriptum? pag. 226.

Quæst. CXXV. An recognitio schedulæ priuatæ facta à parte in iudicio, iuxta formam l. regiæ præiudicet alijs creditoribus eiusdẽ debitoris, & à quo tempore incipiat ipsius prælatio? pag. 228.

Quæst. CXXVI. An confessio hæc in iudicio facta, confiteor me promisisse centum, vel quid aliud, sed tamen solui, vel adimpleui, vel factum est mihi pactum de non petendo sit clara, ita quod statim mereatur exequutionem, necne? pag. 230.

Super. l. 7. tit. 21. lib 4. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CXXVII. Decima exequutionis, an exigi possit, prorogato termino solutionis debiti, vel aliqua dilatione concessa à creditore post factam exequutionem? pag. 231.

Quæst. CXXVIII. Exequutor pro secunda exequutione eiusdem debiti, si de nouo ipsa fiat, an possit alia iura exigere? pag. 232.

Super. l. 8. & 9. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. Regiæ.

Quæst. CXXIX. Decima an debeatur exequutori quando exequutio pronunciatur nulla ex inualiditate contractus, vel quia non merebatur exequutionem? pag. 234.

Super. l. 17. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CXXX. Lex regia, quæ habet vt præceptum exequutiuum tradatur parti priusquam exequutio fiat sub pœna nullitatis exequutionis, an procedat in partibus in quibus de consuetudine nulla debetur, nec exigitur decima? pag. 236.

Super. l. 19. tit. 21. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CXXXI. Exequutio an sit nulla, nec ne, si non seruetur ordo à lege regia traditus vt prius fiat in rebus mobilibus, & in defectum eorum in immobilibus? pag. 237.

Quæst. CXXXII. Fideiussio De la haz, vulgo dicta an sufficiat in exequutionibus in locũ fideiussionis, De saneamiento. à lege regia requisitæ? pag. 239.

Quæst. CXXXIII. Citandus ad vltimam pignorum venditionem, hoc est, Para remate. An vt reperiri possit, conquiri debeat in tota Ciuitate vel Prouincia, vel sufficiat, quod in sua domo tantum quæratur? pag. 243.

Quæst. CXXXIIII. Exequutio, an suspendatur per in integrum restitutionem petitam probata læsione intra decem dies oppositionis? pag. 246.

Super. l. 1. tit. 22. lib. 4. Nouæ Coll. regiæ.

Quæst. CXXXV. Condemnatio expensarum in gradu appellationis cõfirmata prima sententia, an locum habeat eo casu, quo victus habuerit iustam causam litigandi? pag. 248.

Quæst. CXXXVI. Reuocata sententia primę instantiæ ex eisdem actis, an fieri debeat condemnatio expensarum? pag. 250.

Super. l. 11. tit. 25. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CXXXVII. Tabellio nobilis sanguine, exercẽs officiũ tabellionatus alibi quam apud curiam regis an cum plebeijs sit cogendus contribuere? pag. 252.

Super. l. 12. tit. 25. lib. 4. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CXXXVIII. Signũ Notarij an iure cõmuni

Universidad de Deusto
Biblioteca

munit & Regio, in protocolo necessarium sit? pag. 256.

Quæst. CXXXIX. An in protocolo notarij, & sic in registro requiratur, & sit de substantia subscriptio ipsius tabellionis, nec ne? pagina. 258.

Super. l. 13. tit. 25. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CXL. Quot testes requirantur in scripturis publicis corá tabellione receptis pro ipsorum valore & substantia? pag. 260.

Quæst. CXLI. Rogitus notarij siue tabellionis, an sit necessarius ad valorem, & pro substantia instrumenti publici? pag. 261.

Quæst. CXLII. Subscriptio testatoris, hoc est, firma, an requiratur in testamento in scriptis & in codicillis? pag. 263.

Super. l. 14. tit. 25. lib. 4. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CXLIII. Notarius & Tabellio, An debeat prius cognoscere partes, vel sufficiat quod tempore receptionis instrumenti conrahentes agnoscat, audiens eorum verba & cognomina? pag. 263.

Quæst. CXLIIII. Instrumentum publicum, in quo nec testes, nec tabellio fidem faciunt de agnitione contrahentium, vt lex regia requirit, an sit validum, nec ne? pag. 265.

FINIS.

Index Legum Libr. 5. Nouæ Collectionis Regiæ atq; Quæstionum super eisdem collocatarum in hoc Lib. 2. Practicarum Quæstionum, D. Ioannis Gutierrez.

Quæstiones Libri Secundi.

Super. l. 40. Tauri, hodie. l. 1. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæstio Prima, An hæc. l. sit valida & in iudicijs practicanda? pag. 2.

Quæst. II. An in casu earundē legū iudices ecclesiastici possint inhibere & admonere iudices seculares qui detinent captos huiusmodi delinquentes ad exequendas in eos pœnas harum. ll. vt ipsos remittant ad forum ecclesiasticum ad effectum, vt libere constet de matrimonio, & vt testes facilius deponant? Pag. 11.

Quæst. III. An pœna exhęredationis imposita ab eisdē. ll. filiabus contrahentib. mat. clandest. habeat etiã locum in filio hoc idem faciente, vt possit ob hoc à patre exhæredari? pag. 12.

Quæst. IIII. An pœna exhæredationis, de qua in his. ll. possit hodie à parentibus infligi filijs, vel filiabus, contrahentibus matrimonia clandestina, attento Decret. 1. de reformat. matrim. sacri Concil. Trident. Sess. 24. vbi annullantur & in posterum irritatur matrim. clandestina. pag. 14.

Super. l. 2. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. V. An prædicta lex regia & similes imponentes pœnas famulis cõtrahentibus matrimonium cum filiabus, vel consanguineis dominorum suorum absque ipsorum consensu quibus inseruiunt; insuper & permittentes huiusmodi filias ob id posse à parentibus exhæredari: procedant, & sint seruandæ attento iure Canonico, & sacri Concil. Trident. Decreto. 1. de reformatione matrimo. sess. 24? pag. 20.

Super. l. 5. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. VI. An prædict. lex regia. 5. dum pœnam infligit secundo nubenti, priore vxore viua, vt candenti ferro litera, Q. in fronte imprimatur, procedat etiam in vxore, quæ viuente priore marito, secundum matrimonium cum alio contraxit? pag. 22.

Quæstio. VII. Cui incumbat onus probandi, an contrahenti secundas nuptias, quod prior cõiux sit mortuus, an accusanti quod adhuc viuat? pag. 24.

Quæst. VIII. Inquisitores hæreticæ prauitatis, an possint de eo crimine cognoscere & quis eodem tempore duas vel plures vxores habeat. pag. 26.

Super. l. 8. tit. 1. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. IX. An. d. l. regia. 8. quæ habet, *Que el hijo, o hija, casado y velado, sea auido por emancipado en todas las cosas para siẽpre.* Procedat generaliter in omnibus, tam fauorabilibus quam odiosis: vel tantum in fauorabilibus? pag. 32.

Quæst. X. An auus paternus hodie attẽta. d. l 8. teneatur dotare neptem egentem? pag. 33.

Super. l. 1. tit. 2. De las dotes. lib. 2. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XI. An. d. l. regia procedat, & locum habeat tãtum in habentibus annuos redditus, de quibus in ea, an vero in cæteris etiam, qui nullos annuos redditus habent, sed alia bona? pag. 36.

Quæst. XII. Pater in testamento an possit meliorare filiam. in. 3. & 5. bonorum? pag. 38.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quæst. XIII. An dict. l. regia procedat etiam si nullus masculus adsit, sed omnes sint fœminæ? pag. 38.
Quæst. XIIII. An auus possit meliorare in tertio & quinto, neptē, vel proneptem, ex causa dotis per contractum inter viuos? pag. 39.
Quæst. XV. Agens ex promissione dotis, an teneatur probare dotem legitimam, vel immodicam conuentus? pag. 41.

Super. l. 2. tit. 2. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XVI. Promissio arrarum vltra decimā partem bonorum eas promittentis, an firmetur iuramento? pag. 43.
Quæst. XVII. Promittente arras, qui nulla bona libera habet, sed tantum subiecta restitutioni, in quibus habet vsumfructū, quorum bonorū ratio habeatur, ad sciendum an arræ promissæ sint legitimæ? pag. 44.

Super. l 3. tit. 2. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XVIII. Mater, an possit meliorare aliquem ex filijs prioris matrimonij vel nepotem ex arris, eiusdem matrimonij, vel an melioratio generalis comprehendat etiam arras? pag. 47.

Super. l. 52. Taur. hodie. l. fin. tit. 2. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

Quæst. XIX. Dicta l. 52. Taur. an procedat etiā in vestibus, annulis, ornamentis & cæteris iocalibus, atque donis preciosis traditis, & factis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum & velationum ante tamen benedictiones nuptiales? pag. 49.
Quæst. XX. Filius an teneatur conferre vestes & ornamenta preciosa extantia, quæ pater eius tradidit suæ nurui, non vero quotidiana? pag. 68.

Super. l. 55. Taur. hodie. l. 3. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. XXI. Vxor sine licentia viri, an possit donare causa mortis? pag. 53.
Quæst. XXII. An alius quam ipsa mulier possit opponere nullitatem contractus ab ipsa celebrati absque licentia viri? pag. 55.

Super. l. 58. Taur. hodie. l. 5. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXIII. Maritus, an post mortem vxoris possit ratificare contractum ab ipsa gestum absque eiusdem viri sui licentia? pa. 61.
Quæst. XXIIII. Ratificatio viri contractus gesti ab vxore absque licentia eius, an semper & indistincte fieri possit, vel ita demum, si ab aduersa parte non sit oppositum de defectu licentiæ viri? pag. 63.

Super. l. 8. & 10. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

Quæst. XXV. Mulier debitrix, vel hæres debitoris fisci, an possit capi & incarcerari pro debito ciuili fiscali? Pag. 64.
Quæst. XXVI. An mater vel auia, assumens tutelam filiorum, & renuntians Velleiano & omni legum auxilio, possit incarcerari pro debito tutelæ? pag. 66.
Quæst. XXVII. An mulier nupta meretrix. vel luxuriose viuens, possit capi & detineri pro debito ciuili? pag. 68.

Super. l. 9. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXVIII. An mulier possit fideiubere pro marito, vel se obligare simul cum eo nō obstante. l. 61. Taur. hodie. l. 9. tit. 3. lib. 5. Nouæ Collect regiæ? pag. 70.
Quæst. XXIX. An mulier possit se obligare, vel fideiubere pro marito in euidentem vtilitatem ipsius mulieris? pag. 70.

Super. l. 1. tit. 4. De los testamentos. lib. 5. Nouæ Collect regiæ.

Quæst. XXX. An attenta dict. l. regia, De los testamentos, substitutio pupillaris & exemplaris hodie sustineatur, nullo hærede instituto in testamento, vel instituto repudiante? pag. 73.
Quæst. XXXI. An ad validitatem legatorum iure regio attenta eadem. l. regia requiratur aditio venientium ab intestato, eo casu, quo nullus hæres institutus sit in testamento, vel si institutus repudiauerit? pag. 78.
Quæst. XXXII. An hodie stante eadem. l. valeat & sustineatur exhæredatio filij absque aditione hæreditatis, quæ de iure communi requiritur? pag. 80.
Quæst. XXXIII. An attenta dict. l. regia. fructus rei legatæ debeantur legatario statim à morte testatoris, vel à tempore aditæ hæreditatis? pag. 81.
Quæst. XXXIIII. An hodie attenta dict. l. regia, sufficiat relinqui filio legitimam quocunq; relicti titulo? pag. 82.

Super. l. 3. Taur, hodie. l. 2. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXV. An dict. l. 3. Tauri, corrigat ius commune non tantum in testamento nuncupatiuo inter liberos de quo loquitur, in principio, sed etiam in testamento in scriptis inter eosdem, vt eadem tunc solemnitas requiratur, quæ in testamento in scriptis inter extraneos? pag. 83.
Quæst. XXXVI. An fœmina hodie in codicillis testis esse possit attenta dict. l. 3. Tauri? pag. 86.
Quæst. XXXVII. An eadem. l. 3. Tauri requirens eandem solēnitatem in codicillis, quem testamento nuncupatiuo, procedat & intelligatur non solum in codicillis nuncupatiuis, sed etiam in codicillis in scriptis? pag. 88.

Super l. 4. Taur, hodie. l. 3. titu. 4. libr. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XXXVIII. Condemnatus ad mortem ante realem exequutionem sententiæ sicut hodie habet testamenti factionem actiuam vt in dict. l. 4. Tauri, an ita & passiuam? pag. 90.
Quæst. XXXIX. Sodomita, an hodie attenta. d. l. 4. Tauri, possit testari? pag. 92.

Super. l. 5. Taur, hodie. l. 4. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XL. Filij familias, an de. 3. part. bonorū de qua possunt testari stantibus parentibus, possint plane & libere disponere non solum respectu proprietatis, sed etiam vsusfructus? pag. 95.

Super. l. 31. Taur, hodie. l. 5. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XLI. An sufficiat quòd in mandato ad testandum exprimatur nomen hæredis per æquipollens, vel demōstrare eum aliquo signo indubitabili, an vero requiratur expressio nominis hæredis in indiuiduo? pag. 98.
Quæst. XLII. Parens vtrum possit committere alicui, vt melioret vnum, vel duos ex filijs vel nepotibus, quos ipse commissarius voluerit, vel elegerit? pag. 100.
Quæst. XLIII. Cōmissarius intra quod tempus teneatur eligere & meliorare, quē vel quos eligere & meliorare debet? pag. 102.

Super. l. 32. Taur, hodie. l. 6. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XLIIII. An lex. 32. Tauri, procedat quā do adsunt descendentes vel ascendentes legitimi? pag. 104.

Super. l. 33. Taur. hodie. l. 7. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. XLV. Testator, an possit prorogare commissario ad testandum tempora à. d. l. 33. Tauri concessa, vel longiora assignare pagina. 106.

Super. l. 36. Taur, hodie. l. 10. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg.

Quæst. XLVI. An decedente aliquo abintestato, nullo dato commissario, proximior successor abintestato veniens teneatur quintam partem bonorum defuncti pro anima distribuere? pag. 106.

Super. l. 37. Taur, hodie. l. 11. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæ. XLVII. An dict. l. 37. Tauri, procedat tantum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum, quando testator extraneum hæredem instituit, vel etiam quando necessarium hæredem nominauit, nempe, descendenté vel ascendentem pag.107.

Super.l.15.tit.4.lib.5.Nou.Collect.reg.

Quæst.XLVIII.Corã quo iudice faciẽda sit publicatio testamenti præcipue cum clericus est hæres institutus in eo? pag.109.

Quæst.XLIX.Inuentariũ bonorum clerici relinquentis hæredem laicum coram quo iudice fieri debeat? pag.110.

Super.l.17.Tauri, hodie.l.1.tit.16.lib.5. Nouæ Collect.regiæ.

Quæst. L. An melioratio quinti in contractu inter viuos facta irreuocabiliter possit nihilominus reuocari? pag.112.

Super.l.30.Tauri, hodie.l.fin.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LI.An.l.30.Taur.procedat quãdo quintum fuit in vita donatum sequuta traditione rei, in qua fit donatio vel melioratio vel etiam non sequuta pag.116.

Quæst.LII. An meliorationem faciens irreuocabilẽ cũ vinculis & summisionibus possit postea tollere vincula & summisiones in præiudicium sequentium maxime accedente consensu primi meliorati & in ipsius fauorem? pag.117.

Quæstio. LIII. An melioratus teneatur debita meliorantis contracta post factam meliorationem irreuocabilem soluere pagina.119.

Super.l.18.Tauri, hodie.l.2.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LIIII. An parentes possint meliorare in tertio bonorum vnum ex pluribus nepotibus vel descendentibus ex vnico filio quem habent? pag.121.

Super.l.19.Tauri, hodie.l.3.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst. LV. An parens possit meliorationem tertij & quinti filio cõstituere in re certa quæ sit cæteris præstantior attẽta qualitate ipsius? pag.122.

Quæst.LVI. An melioratione tertij & quinti, assignata in re vel rebus certis non æquivalentibus eisdem tertio & quinto illud quod deest supplendum sit ex cæteris bonis defuncti? pag.122.

Super.l.20.Tauri, hodie.l.4.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LVII.An.l.20.Taur.quæ loquitur in filijs & nepotibus testatoris hæredibus institutis procedat etiam quãdo testator descendentes non habebat, sed extraneum hæredem instituit, & alteri legauit partem quotitatiuã bonorum? pag.124.

Super.l.21.Taur.hodie.l.5.titu.6.lib.5. Nou.Collect.reg.

Quæst.LVIII.An.l.21.Taur. disponens quòd filius vel alius descendens melioratus in tertio & quinto bonorum possit meliorationem acceptare & hæreditatẽ repudiare dum modo tempore diuisionis hæreditatis æsalinũ detrahatur pro rata meliorationis, sit iuris communis correctoria? & sic an melioratus in re certa vel in certa parte bonorum teneatur ad debita? pag.127.

Super.l.22.Taur.hodie.l.6.titu.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LIX.An scriptura publica requiratur in pacto affirmatiuo de meliorando sicut in negatiuo? pag.133.

Super.l.23.Taur.hodie.l.7.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst. LX. An legi,23.Taur.hodie.l.7.titu.6. lib.5.

lib.5.Nouæ Collect.reg.disponẽti, valorem tertij & quinti bonorum secundum tempus mortis considerandum esse possit renuntiari à parente & descendente meliorato? pagina. 134.

Super.l.25.Taur.hodie.l.9.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.regiæ.

Quæst.LXI.L.25.Tauri, an procedit in dote promissa nondum tradita neque soluta? pagina. 136.

Quæst. LXII. An melioratio præcedens irreuocabilis extrahenda sit de dote & cæteris donationibus ob causam conferibilibus? pag.138.

Super.l.26.Tauri, hodie.l.10.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXIII.L.26.Tauri, disponens, vt donatio facta à parẽte filio vel alij descendenti in testamento vel alia vltima voluntate vel in cõtractu inter viuos intelligatur facta in tertio & quinto bonorum, an procedat etiam si pater non vtatur verbo donationis neque meliorationis, sed simpliciter in suo testamẽto relinquat aliquid filio vltra legitimã? pag.140.

Quæst.LXIIII.An.l.26.Tauri, dum loquitur in donatione simplici extendatur ad dotem & donationem propter nuptias & ob aliam causam? pag.143.

Quæst.LXV. An id, quod datum vel donatum est à patre filio in titulum patrimonij, vt facrosordines suscipiat imputetur sibi in legitima vel in eo censeatur melioratus in tertio & quinto iuxta l.26.Tauri? pag.146.

Super.l.27.Tauri, hodie.l.11.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXVI. An bona meliorationis vinculi & prælegati atque maioratus dẽ tertio & quinto bonorum facti auctoritate legum huius regni cum prohibitione expressa alienationis cõfiscentur ex delicto possessoris contra Maiestatem diuinam vel humanam, vel aduersus naturam commisso, etiam si fundator in ipsa constitutione vinculi vel maioratus adiecerit eam conditionem ne propter quodlibet horum trium criminum bona prædict. confiscari queant, quin potius, si tale quid cõtigerit attẽtari (quod Deus auertat) hora præambula commissi delicti vinculum siue maioratus pertrãseat ad sequentem vocatum, ac si possessor ante delictum commissum & cognitionem illud committendi fuisset mortuus? pag.152.

Quæst.LXVII. An constituens maioratum facultate regia teneatur seruare ordinem. l.27. Tauri? pag.154.

Super.l.28.Tauri, hodie.l.12.tit.6.lib.5. Nouæ Collect.Reg.

Quæst.LXVIII. Parvulæ donationes factæ à parentibus in vita, an veniant in considerationem, vt in quintum computentur? pag.165.

Quæst.LXIX. Parentes, an possint meliorare aliquem ex descendentibus vltra tertium & quintum ex fructibus, quos de bonis suis percipiunt? pag.158.

Super.l.30.Taur.hodie.l.fi.titu.9.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXX. An dict.l.regia procedat tantum quando testator inter liberos ac descendentes testatur, vel etiam siue ipse relinquat descendentes, siue non? pag.161.

Quæst.LXXI. An eadem lex regia procedat etiam stantibus ascendentibus legitimis tantum? pag.162.

Quæst. LXXII. Feneris impensa, an præferatur creditoribus habentibus hypothecam quando quintum bonorum non sufficit stantibus descendentibus legitimis, vel tertium, stantibus ascendentibus legitimis tantum? pag.162.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Super.l.41.Tauri,hodie.l.1.titu.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXXIII. An in casu dict.l.regiæ vnicus tantum actus successionis primogeniti sufficiat, an binus saltem requiratur? pag.165.

Super.l.43.Taur.hodie.l.2.titu.7.lib.5. Nouæ Collect.Reg.

Quæst.LXXIIII. Licentia & facultas regia ad extrahenda aliqua bona à maioratu puta ad ea alienanda ex aliqua iusta causa, an expiret morte concedentis: pag.167.

Quæst.LXXV. Licentia & facultas à Papa concessa Episcopo ad testandum, an expiret re integra morte concedentis? pag.168.

Super.l.42.Taur.hodie.l.3.titu.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXXVI. Approbatio & confirmatio à Rege facta maioratus iam facti, an debeat fieri ante mortem institutoris, vel sufficiet quòd postea fiat? pag.169.

Super.l.44.Tauri,hodie.l.4.titu.7.libr.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXXVII. An maioratus constitutus ex regia facultate efficiatur irreuocabilis ex pacto expresso apposito de non reuocando? pag.170.

Quæst.LXXVIII. Maioratus in contractu institutus ex regia facultate, an irreuocabilis sit quando id præcipitur in ipsa regia facultate? pag.173.

Quæst.LXXIX. Maioratus vel melioratio in testamento factus aut facta an efficiatur irreuocabilis cum clausula expressa & iuramento de non reuocando? pag.173.

Super.l.40.Tauri,hodie.l.5.titu.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.LXXX. An neptis ex filio maiori præmortuo in vita patris præferatur patruo in successione maioratus, quando fœmina nó excluditur omnino ab eo, sed tantum propter masculos eiusdem gadus? pag.174.

Super.l.46.Taur.hodie.l.6.tit.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst. LXXXI. L.46. Tauri, an sit iusta, rationique conueniens? pag.177.

Quæst.LXXXII. L.46. Tauri, an procedat tantum in expensis factis in bonis maioratus in ea nominatim expressis, vel etiam extendenda sit ad expensas factas in omnibus alijs rebus maioratus? pag.178.

Quæst. LXXXIII. L.46. Tauri, dum loquitur de expensis in domibus maioratus factis, an restringenda sit ad domos tantum principales habitationis maioratus possessoris, an verò extendenda sit ad omnes domos eiusdem maioratus? pag.180.

Quæst. LXXXIIII. L.46. Tauri, an procedat in præiudicium creditorum facientis dictas expensas? pag.182.

Quæst. LXXXV. L.46. Tauri, an procedat etiam in vinculis & maioratibus factis absq; regia facultate, sed autoritate legum huius regni, tertij & quinti, stantibus descendentibus legitimis, & his deficientibus, omnium bonorum? pag.185.

Super.l.45.Tauri,hodie.l.8.tit.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst. LXXXVI. Remedium l.45. Taur. an procedat etiam in vinculis & maioratibus factis absque facultate regia, sed autoritate legum huius regni? pag.187.

Quæst. LXXXVII. Remedium l.45. Tauri, an cõpetat ventri, excluso masculo secundo vocato quoties à maioratus successione excluditur omnino fœmina? pag.188.

Super.l.9.&.10.tit.7.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst. Lxxxviij. Minor an restituatur aduersus probationem omissam in termino. 50. dierum à dictis.ll.concesso in causis maioratuum circa tenutam & possessionem obtinendam? pag.193.

Quæst.LXXXIX. Petitio possessionis maioratus, an sufficiat quòd fiat infra sex menses, licet postea libellus aduersario intimetur? pagina.196.

Quæst.XC. Semestre datum à.l.regia ad petendam tenutam vel possessionem maioratus an incipiat currere à tempore acceptæ possessionis per alterum in vita possessoris maioratus cum ipsius consensu: an vero post mortem veri possessoris? pag.197.

Quæst.XCI. Semestre datum ad petendam possessionem vel tenutam maioratus in consilio regio, an comprehendat minores, infantes, absentes atque ignorantes? pag.200.

Super.l.11.titu.7.libr.5. Nouæ Collect. Regiæ.

Quæst.XCII. Decedente eo, qui habebat res donatas à rege Henricho, sine liberis, vel alijs descendentibus, relicto tamen fratre legitimo descendente à primo donatario, an bona prædict. reuertantur ad regiam coronam, vel frater vltimi possessoris ea habere debeat? pag.203.

Super.l.6.tit.6.lib.3.Fori

Quæst.XCIII. Lectus quotidianus sericus, vel alias precioſus, competat coniugi superstiti? pag.206.

Quæst.XCIIII. Lectus quotidianus, an deferatur coniugi superstiti quando defunctus tot debitis oneratus decessit, vt bona, quæ reliquit præter lectum non sufficiant pro solutione debitorum? pag.208.

Quæst.XCV. An cõiux superstes amittat lectũ quotidianum si transeat ad secũdas nuptias? pag.211.

Super.l.6.Tauri,hodie.l.1.titu.8.lib.1. Nouæ Collect.reg.

Quæst.XCV. Filius famil. an possit libere testari de bonis castrensibus vel quasi castrensibus, præteritis vel ex hæredatis parentibus sine metu querelæ? pag.217.

Quæst.XCVII. An lex.6. Taur. in sua limitatione dum præcipit seruari forum vbi est consuetudo, vt bona redeant ad radicem vel trũcum intelligatur ab instetato, sicut ex testamento? pag.218.

Quæst.XCVIII. An bona immobilia acquisita à parentibus, in quibus successit postea filius, eo mortuo dicantur de radice, vel truncoadhoc, vt vbi viget prædict. forus debeat redire ad radicem vel truncum? pag.216.

Quæst.XCIX. Filius an possit disponere de tertio bonorum suorum, etiam vbi fuerit forus consuetudine roboratus, vt bona redeant ad truncum vel radicem? pag.220.

Super.l.13.Tauri,hodie.l.2.titu.8. lib.5. Nouæ Collect.Reg.

Quæst. C. Partus octimestris, an sit naturalis & successibilis stante.l.13. Tauri, si totus viuus nascatur & vixerit per. 24. horas & fuerit Baptizatus? pag.222.

Quæst. CI. L.13. Tauri, an procedat in filio vel filia extracto execto ventre matris? pagina.226.

Super.l.6.tit.8.lib.5. Nouæ Collect. reg.

Quæst.CII. An filius clerici in sacris constituti succedat matri? pag.227.

Quæst.CIII. An filij clericorum si sint fratres vterini sibi inuicem succedant abintestato, vel ipsi consanguineis? pag.230.

Quæst. CIIII. An filius clerici in minoribus constituti habentis beneficium ecclesiasticum patri vel matri succedere possit? pagina.233.

Super.l.9.Tauri,hodie.l.7.titu.8.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæst.CV. An filij nati ex muliere adultera dicantur nati ex damnato & punibili coitu ad hoc, vt succedere non possint matri ex testamento nec abintestato? pag.234.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quæst.CVI. An ſtantibus filijs,vel alijs deſcendentibus legitimis,mater poſsit filio ſpurio ex damnato coitu nato, propter quem incidit in pœnam mortis quintam partem bonorum ſuorum relinquere? pag.237.

Quæſt.CVII.An.l.9.Taur.dum permittit matri relinquere filijs illegitimis quintam partem bonorum ſuorũ procedat indiſtincte, ſiue ipſa habeat paucos, vel quinq; & plures filios necne? pag.238.

Quæſt.CVIII.An filius ſpurius deficientibus legitimis,ſuccedat matri illuſtri? pag.239.

Super.l.10.Tauri,hodie.l.8.titu.8.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæſt. CIX. Pater vtrum poſsit filijs illegitimis vltra quintum pro alimentis relinquere, quando quintum ad ea non ſufficit? pagina.241.

Quæſt.CX.Pater,an poſsit filio ſpurio relinquere totum quintum pro alimẽtis quando minus eidem ſufficiat? pag.243.

Super.l 11.Tauri,hodie.l.9.tit.8.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæſt.CXI.Filij militum militiæ Alcãtarenſ. & ſancti Iacobi de la Eſpada atq; Calatrauæ, cum quibus autoritate Apoſtolica generaliter diſpenſatum eſt vt matrimonium poſſint contrahere obtenta prius licentia à regia maieſtate concepti, ſiue nati ex muliere ſoluta,an ſint & dici poſsint naturales, cæteris de quibus in.l.11.Tauri, concurrentibus? pag.245.

Quæſt. CXII.Filij in dubio an præſumantur ſpurij,vel naturales? pag.247.

Super.l.12.tit.8.lib.5.Nouæ Collect.reg.

Quæſt.CXIII.Fiſcus an attenta hac.l. regia præferatur coniugi in ſucceſsione defuncti decedentis abinteſtato abſq; deſcendẽtibus,alcendentibus & collateralibus? pag.250.

Super.l.fin.tit.8.lib.5.Nouæ Collect.reg.

Quæſt.CXIIII.Clerici in ſacris an poſsint libere & ſecurè teſtari,eiſque ſuccedatur ex teſtamento & ab inteſtato tuta conſcientia abſq; peccato mortali, etiam ſi bona intuitu eccleſiæ acquiſita in pios vſus non relinquant ſed potius in profanos, nempe, conſanguineis vel alijs diuitibus, necne? pag.252.

Quæſt.CXV.Prohibita alienatione hypotheca, & cenſus conſtitutione bonorũ relictorum alicui monaſterio monialium quod de nouo fundatur, ſub pœna quòd alios bona peruenient ad aliud monaſteriũ an per contrauentionem primi, admittatur ſecundo vocatũ,& an primo competat in integrum reſtitutio aduerſus prædict. alienationem? pag.260.

Super.l.1.&.2.titu.9.lib.5.Nouæ Collect.reg.

Quæſt. CXVI. Vſusfructus conſtante matrimonio conſolidatus,cum proprietate vnius ex coniugibus an ſit communicandus inter eos,vel totus acquiratur domino proprietatis? pag.266.

Quæſt.CXVII.Fundus emptus ex pecunia viri conſtãte matrimonio,an ſit mariti vel communis? pag.268.

Quæſt.CXVIII.Dominium & poſſeſsio bonorum conſtante matrimonio acquiſitorum an tranſeat ipſo iure abſque aliqua traditione ſtatim in vxorem attento iure regio pro ſua medietate? pag.270.

Super.l.3.tit.9.lib.5.Nouæ Collect.reg.

Quæſt. CXIX. Donatio remuneratoria facta vni ex coniugibus cõſtante matrimonio,an alteri communicetur? pag.276.

Quæſt.CXX.Donata à conſanguineis viri,ſpõſæ vel vxori,vel e contra, cuiuserunt ſoluto matrimonio? pag.280.

Super.l.5.tit.9.lib.5.Nouæ Collect.reg.

Quæſt.CXXI.Maritus,an poſsit donare ſine licentia vxoris conſtante matrimonio de bonis eo durante acquiſitis? pag.287.

Quæſt. CXXII. Vidua ſemel tantum ſtuprum committẽs,an amittat ſuam medietatem lucrorum? pag.291.

Quæſt.CXXIII. Vxor decedens abſque acceptatione ſuæ dimidietatis lucrorum conſtante matrimonio acquiſitorum,an ea trãſmittat ad hæredes? pag.291.

Super.l.16.Taur.hodie.l.7.tit.9.lib.5. Nouæ Collect.reg.

Quæſt. CXXIIII. Legatum à marito vxori factum an computetur in arris ab eodẽ eidem promiſsis? pag.293.

Super.l.53.Tauri,hodie.l.8.titu.9.libr.5. Nouæ Collect.reg.

Quæſt.CXXV.L.53.Tauri,hodie dict.l.8.tit.9. lib.5.Nouæ Collect.Reg.an procedat etiam quando pater ſoluto matrimonio filio, aut filiæ communi ex eodem matrimonio donationem propter nuptias aut dotem dederit vel promiſerit? pag.294.

Super.l.60.Tauri,hodie.l.9.titu.9.lib.5. Nouæ Collect.regiæ.

Quæſt. CXXVI. Mulier,an poſsit renũtiare bonis quæſitis vel quærendis conſtante matrimonio & ſic, an valeat pactum ſuper hoc tam generale,quam ſpeciale,marito factum? pag.295.

Quæſt.CXXVII.Renuntiatio lucrorum conſtante matrimonio facta an præiudicet creditoribus renuntiãtis? pag.298.

Quæſt.CXXVIII. mulier, an teneatur ſoluere partem debiti ſideiuſsionis,quam maritus fecit conſtante matrimonio ſi velit partem lucrorum? pag.299.

Quæſt. CXXIX. Expenſæ pro alendo filio alterius matrimonij,matre, vel patre vnius ex coniugibus,an imputandæ ſint ei, cuius eſt filius vel parens? pag.302.

Quæſt.CXXX.Vxor vel eius hæres, ſi partem lucrorum conſtante matrimonio acquiſitorum velit, an teneatur ſtare contractui locationis & conductionis celebrato non ſolum pro tempore præterito, ſed etiam profuturo nondum completo? pag.303.

Super.l.1.titu.10.libr.5.Nouæ Collect. Regiæ.

Quæſt.CXXXI.Conceſſa villa vel caſtro ſimpliciter, an ſicut iure communi cenſentur etiam conceſſa iuriſdictio & territorium, in re regio idem ſit dicendum, necne? pagina.304.

Super.l.11.titu.10.libr.5. Nouæ Collect. Regiæ.

Quæſt.CXXXII. Donatio vel conceſsio omnium, vel maioris partis bonorum clerico vel eccleſiæ,vel alij exempto facta ex quibus donans tributũ ſoluebat; an cenſeatur facta in fraudem fiſci, ac proinde non valeat? pagina.306.

Super.l.1.titu.11.De las Ventas y compras y retractos.libr.5.Nouæ Collect. Regiæ.

Quæſt.CXXXIII. Læſio vltra dimidiam iuſti precij qualiter exeplificetur, vt ſit locus remedio.l.2. C. de reſcinden.vend.cũ ſimilib? pag.308.

Quæſt.CXXXIIII.Fructus cum re vendita, an ſint reſtituendi cum contractus reſcinditur ratione læſionis vltra dimidiam iuſti precij? pag.310.

Quæſt.CXXXV. Emptor conuentus ſi reſtituat rem cum fructibus ratione læſionis vltra dimidiam iuſti precij, an poſsit petere iuſtum ac licitũ intereſſe, quod ipſe ex precio à ſe ſoluto percipere ac lucrari potuiſſet, & ſic, an præd. fructus cũ intereſſe licito iuſti precij compenſentur? pag.313.

Quæſt.CXXXVI.Remedium.l.2.C. de reſcinden. vendit. cum ſimil. an habeat locum aduerſus emptorem, re penes ipſum abſque culpa perempta vel extincta? pag.315.

Quæſt. CXXXVII. Re peremptapenes emptorem deceptum abſq; ſua culpa,an is poſsit agere aduerſus venditorem, vt ſibi reddat, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod plus iusto precio ab eo recepit? pagina.316.
Quæst.CXXXVIII. An remedium. l. 2. C. de rescind. vend. cum simil. procedat in contractu locationis & conductionis, finito iam contractu, cuius tempore durante partes inuicem conuenta implerunt? pag.317.
Quæst. CXXXIX. Læsus in permutatione, cui cóparabitur emptori vel venditori? pa.318.
Quæst. CXL. Renuntiatio specialis. l. 2. C. de rescind. vend. cum similib. an sufficiens sit si in eodem instrumento emptionis & venditionis apponatur? pag.320.
Quæst. CXLI. L. 2. cum simil. C. de rescinden. vendit. an habeat locum in transactione? pagina.321.
Quæst. CXLII. Remedium. l. 2. C. de rescind. vend. cum simil. an habeat locum in assecurationibus mercatorú pecuniæ traiectitiæ? pag.324.
Quæst. CXLIII. Remedium. l. 2. C. de rescind. vend. cum simil. an proponi possit per viam exceptionis vltra quadriennium. pag.143.
Quæst. CXLIIII. Artifices & officiales, an possint vti remedio. l. 2. cum simil. C. de rescin. vendit. si in suis conuentionibus in rebus ad suam artem spectantibus vltra dimidiam iusti precij decipiantur? pag.326.

Super. l. 7. & sequentibus. De retract. in re sanguinis agentibus tit. 11. libr. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CXLV. Retractus iure sanguinis, an attento iure regio habeat locum in re immobili locata, vel emphiteosi ad longum tempus, vel ad perpetuã pensionem vel iure census perpetui concessa? pag.326.
Quæst. CXLVI. Retractus, an habeat locum in venditione census ab antiquo super re aliqua impositi? pag.330.
Quæst. CXLVII. Retractus iure sanguinis, an habeat locum in vẽditione vsusfructus (hoc est) commoditatis vsusfructus? pag.331.
Quæst. CXLVIII. Retractus iure sanguinis, vt locum habeat, an requiratur, quòd res immobilis vendita sit patrimonialis & auita simul, an vero sufficiat quòd fuerit solum patris vel aui? pag.332.
Quæst. CXLIX. Consanguineus retrahens si sit hæres venditoris an sit audiendus? pag.333.
Quæst. CL. Proximior consanguineus, an possit retrahere rem remotiori consanguineo venditam? pag.334.
Quæst. CLI. Re vendita vni ex multis consanguineis proximioribus, cæteri eiusdẽ gradus, an admittantur ad retractum pro æqua libus partibus viriliter? pag.335.
Quæst. CLII. Nouem dies dati à. ll. huius regni consanguineis ad retrahendum à quo tempore incipiant, an à tempore venditionis, vel traditionis? pag.337.
Quæst. CLIII. Nouem dies dati à. ll. huius regni consanguineis ad retrahendũ à quo tempore incipiant in contractu conditionali, an à tempore contractus, vel purificatæ conditionis? pag.340.
Quæst. CLIIII. Dies venditionis in materia retractus an computetur in termino nouem dierum cóceſſo à. ll. huius regni ad retrahendum? pag.343.
Quæst. CLV. Filius naturalis & sic bastardus an admittatur ad retractum iure sanguinis? pagiua.345.
Quæst. CLVI. ll. nostri regni de retractu agentes tam iure sanguinis quam communionis an comprehẽdant clericos? pag.347.
Quæst. CLVII. ll. nostri regni de retractu agentes, an habeant locum datione in solutum voluntaria, & etiam necessaria: quæ autoritate iudicis fit? pag.350.
Quæst. CLVIII. An emptor ratione retractus teneatur consanguineo retrahenti restituere fundum cum fructibus pendentibus tempore contractus, quos ipse emptor collegit, vel redditus, quos percepit & exegit infra nouem dies datos ad retrahendum, ante litem contestatam? pag.353.

Super. l. 8. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLIX. Minoribus exclusis à remedio legum huius regni retrahendi rem patrimonialem, vel auitam propter lapsum nouẽ dierum, an competat remedium. l. si in emptionem

nem. ff. de minorib. ratione affectionis, vt ibi? pag.355.
Quæst. CLX. Cósanguineus retrahés, an adimpleat offerendo & consignando in iudicio realiter precium & faciendo, id deponi apud idoneã personã, & postea citare emptorem eidemque intimare, an vero teneatur precium offerre consignareque prius emptori, eumque requirere, vt recipiat, & in eius defectum petere à iudice, vt deponatur, &c. pagina.359.

Super. l. 70. Taur. hodie l. 9. tit. 11. libr. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXI. Nouem dies iure regio concessi ad retrahendam rem immobilem vẽditam in publica subhastatione an incipiant currere à die, Del remate, vel post lapsum insuper tridui, vel aliorum nouẽ dierum, quicóceduntur debitori ad retrahendas res proprias? pag.361.

Super. l. 71. Taur. hodie l. 10. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXII. Retractus, an habeat locum pro re patrimoniali, vel auita simul vendita cum alijs, quæ non sunt huiusmodi vnico precio? pag.365.

Super. l. 75. Taur. hodie l. 14. tit. 11. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXIII. Vxor constante matrimonio an possit fundum acquisitum, eo durante per maritum venditum retrahere? pag.367.
Quæst. CLXIIII. Nouem dies concessi à. ll regijs ad retrahendum rem communem pro indiuiso, alienatam an incipiant currere à die venditionis, sicut in retractu iure sanguinis? pag.368.
Quæst. CLXV. An retractus ratione cõmunionis habeat locum pro rebus mobilibus alienatis? pag 369.
Quæst. CLXVI. An habens censum annuum redimibilem super fundo possit eum venditum retrahere? pag.371.
Quæst. CLXVII. An valeat pactum communiter apponi solitũ in cõstitutione census vt quoties dñs fundi, super quo census constituitur voluerit vẽdere prædict. fundũ teneatur id denũtiare domino census & ipsi dare pro eodem precio potius quam alij? p.371.

Super. l 68. Taur. hodie l. 1. tit. 15. lib. 3. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXVIII. l. 68. Tauri, intellectus? pagina.375.

Super. l. 2. & 3. tit. 15. lib. 5. Nouæ Collect. regiæ.

Quæst. CLXIX. Venditio domus vel fundi super quo erat prius constitutus annuus census redimibilis, si emptor id ignorabat, an postea ob id rescindatur? pag.379.

Super. l. 4. tit. 15. lib. 5. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXX. Reddituς perpetui absque pacto redimendi an emi iuste possint soluendi in frumento vino & oleo & similibus, item & redimibiles super re propria in alium trãslata in prædict. rebus soluend? pag.382.
Quæst. CLXXI. Annuus census redimibilis, an pro minori precio vendi constituive possit, quã ad rationẽ quatuordecim ℔ vno? p.389.

Super. l. 6. tit. 15. lib. 5. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CLXXII. Census emphyteoticus super re, quam quis alteri tradit sub pẽsione annua redimibili soluenda, an pro minori precio cõstitui possit, quam ad rationem quatuordecim millium pro quolibet milliario? pa.388.
Quæst. CLXXIII. Census semel recte constituti iusto precio, an minori postea licite emi possint? pag.393.
Quæst. CLXXIIII. Licitum, an sit & ab vsuræ ratione semotum census redimibiles ea appositaconditione emere, vt non membratim & per partes, sed totus simul redimatur? pagina.398.
Quæst. CLXXV. Pactum quod in pœnam morosi census debitoris, lapso biennio, ipse ad census principalis redemptionem teneatur, an sit validum? pag.401.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quæst. CLXXVI. Pacta, quæ in contractu census prohibẽtur apponi per Motũ proprium Pij Quinti super forma creãdi census latum; si nihilominus apponantur, an vitietur in toto contractus, vel tantum respectu pactorum illicitorũ quæ apposita sunt? pag. 402.

Quæst. CLXXVII. Census annuus, an cõstitui possit super aliqua re fructifera, quæ non valeat tantum fructum quotannis præstare deductis laboribus & expensis, quanta est pensio à censuario soluenda? pag. 405.

Super titu. 18. De cambijs. libr. 5. Nouæ Collect. Reg.

Quæst. CLXXVIII. Aureum numisma, an permutari, aut vendi possit maiori precio quam sit illi à republica taxatum? pag. 411.

Super l. 6. tit. 14. lib. 6. Nouæ Collect. reg.

Quæst. CLXXIX. Venditor quantitatis pecuniæ, vel in ea condemnatus, an possit eam offerre in minutissima moneta publica tamẽ, & à rege approbata? pag. 414.

Super l. 1. tit. 25. lib. 5. Nouæ Coll. reg.

Quæst. CLXXX. Pragmatica taxæ panis, an obliget in locis oppidisq; sterilib⁹ como es en la sierra & similib. vbi nõ seminatur nec metitur propter asperitatẽ terræ: an eã nõ obstãte frumentum & cætera possint vendi in prædict. locis vltra precium ab eadem pragmatica taxatum? late discutitur? pag. 419.

Quæst. CLXXXI. Pro frumento precio taxæ dato tempore penuriæ panis, an recipi possint aliæ merces viliori precio quam communi currenti in foro publico: vel an id, per contractum innominatum, do vt des, fieri licite possit? pag. 434. cum sequentib.

Quæst. CLXXXII. Prohibiri officium panificorum in his regnis exercere (prout sunt clerici, nobiles, & alij diuites) illud de facto exercentes, vendendo per se, vel suppositas personas panem coctum, precio tamen iusto, quo communiter venditur in foro publico, an peccent & ad restitutionem teneantur? pag. 441. cum sequentib.

Finis Tabulæ legum & Quæstionum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX LOCVPLETISSI

mus omnium, quæ in his duobus Libris Practicarum Quæstionum continentur.

A.

ABlatiuus absolutus importat conditionem, secundum communem. lib.1.quæstione.33. num.3. pagina.83.

Absens cuius expensis examinandus est, vt cum iuramento absoluat positiones? lib.1.quæst.63. per totam pag.129. cum sequentib. in Regalibus auditorijs, hoc fit expensis id petentis, ibi. num.2.

Absens qui ratione infirmitatis, dignitatis, vel alterius priuilegij non tenetur personaliter comparere expensis petentis examinandus est. lib.1. q.63.nu.3.pag.130.

Absentium delinquentium materiam quomodo cõtra eos procedatur de alijs quã quæstionibus in proposito opportunis, vide lib.1.q.91. p.140. & pluribus quæstionibus sequentibus.

Abortiri, id est, abortum facere dicitur immaturum atque in tempestiuum, licet viuum edere. lib.2. q.100.nu.6. pag.224.

Abortiuus dicitur, qui præter naturæ ordinem exit de ventre matris. lib.2.quæst.101.num.3.pagina.226.

Actio vel obligatio non oritur ex quacunque prouisione, vel dispositiont conditionali pendente conditione: sed ipsius substantia & effectus est in pendenti donec impleatur cõditio. lib.1.q.17. nu.11. pag.53.

Actio oritur ex sententia confirmante, non vero ex prima confirmata. lib.1. quæst.97. num.2. pag.179.

Actione in factum agi potest coram primo iudice qui tulit sententiam postea confirmatam pro executione ipsius officio vero iudicis coram secundo, qui eam confirmauit nisi ipse id remittat iudici à quo prout tenetur. lib.1. quæst. 97. nu.8. pag.181.

Actio Realis vel hypothecaria, potest intentari contra melioratum vel donatarium particularem rei possessorem præcedente excussione in principali, lib.2.q 58.nu.20. pag.132.

Actor, an debeat hodie iure nouissimo regio obtinere, si in libello actionis vbi narratur factum, deficiat petitio rei, adest tamen veritas probata in processu. lib.1.quæst.101.nu.1. pag.188. cum sequentib. vbi quod sic.

Actor missus in possessionem bonorum debitoris, ita demum post annum efficitur verus possessor si ipse velit non vero alias. lib.2. quæst.22.n.12. pag.59.

Actor habens iustam causam recusandi iuramentum calumniæ, ad id nõ compellitur. lib.1. n.7. q.117. pag.228.

Actus, quando peruenit ad casum à quo non potuit incipere, quando valeat & quãdo non. lib.2. q.1.n.25. pag.8.

Actus successionis primogeniorum quot requirantur in casu. l.41. Taur. lib.2. quæst.72. nu.1. pag.161.

Actus binus, & si ad consuetudinem inducendam requiratur vnicus tamen habens tractum successiuum per tempus ad eam requisitum sufficit. ibi. num.2.

Actio ad rem immobilem retrahendam licet dicatur personalis, est tamen in rem scripta, & sic sequitur possessorem. lib.2. quæst.156. num.5. pagina.349.

Accusatio contumaciæ, an requiratur ad hoc, vt tenta. l.1. titu.4. lib.4. Nouæ Collect Reg. non contestans litem infra nouem dies habeatur pro confesso. lib.1. quæst. 47. num.1. pag.109. vbi in numeris sequentibus resoluitur affirmatiue, & num.5. pag.110. quod ita se habet praxis huius Regni.

Accusatio contumaciæ, non requiritur stante statuto, quod non contestans litem infra certum terminum habeatur pro confesso. lib.1.q.47.nu.2. pag.110. sed contra. ibi.n.4.

Accusatio contumaciæ requiritur ad hoc, vt contumax aliquis dicatur. ibi.num.3.

Accusator si in libello expresserit mensem & annum locumque commissi delicti, & id non probauerit, sed alio tempore vel loco commissum fuisse delictum condemnatio sequi non debet, sed absolutio. lib.1. quæstione.98. num.6. pagina.184.

Ad veritatem copulæ requiritur concursus vtriusque. lib.2.q.134. n.3. pag.313.

Aduocati, an ratione sui officij eximantur à contributionibus tributorum. lib.1. quæst.23. per totam. pag.67.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Aduocati semper negant piper esse nigrum, & aliquãdo imo plerũque esse album fatentur. lib. 1. q.26.n.1.pag.72.

Aduocatus in foro animæ, an iuste defendere possit causam vere dubiam in iure aut in facto, ita quod ad vtramque partem sit indifferens atque anceps, sitque apud eum præcisa extremorum ignorantia veritatis, ibidem nu.2.

Aduocatus eius mentis esse debet quod si aduersæ partis ius ei constiterit, sui clientis causam amplius non exorabit eique hoc debet aduertere, ibidem.n.3.pag.73.

Aduocatus erit reus culpæ defendens causam dubiam, quæ vere talis non est, sed sua desidia & culpa, eidem talis appareat qui eam accurate inuestigare prætermisit, lib. 1. quæst.26. nu.4. pag.73.

Aduocatus, an possit causam minoris probabilitatis defensare quando intelligit aduersam partem maiorem habere iuris energiam? resoluitur affirmatiue quibusdam admonitis, lib. 1. q. 27. num.1.pag.73. hoc procedit nisi contrariæ partis probabilitas tanta sit quod aduocatum aduersam partem ius habere commoneat, vel causam ipsam bona fide exorare non posse, licet clientulus contendat, ibidem.n.2.pag.74.

Aduocato, quando liceat patrocinari in causis criminalibus pro actore, vel reo, & quãdo non, ibidem num. 3.

Aduocato, an liceat in causa iniusta suam partem ad concordiam inducere atque consulere. lib. 1. q.28.n.1.pag.74.

Aduocatus qui sciens & prudens iniustam causam defendit, peccat mortaliter contra iustitiam & ad restitutionem tenetur. lib.1.quæst.29.n.1. pag.75. lata culpa, quæ obligat ad restitutionem, hoc casu est errare in re notissima, etiamsi exactam diligentiam quis adhibuerit, ibidem num. 2. & etiam præterm.ittere casum expressum & illud quod omnes sciunt ignorare, ibidem, num.3.pag.75. idem est si aduocatus bona fide errauerit si diligentiam non adhibuit circa iustitiam causæ intelligendam, ibi, num. 5. pag.76.

Aduocatus iniustam causam defendens per ignorantiam, iustam tamen esse existimans, & sic bona fide, ita quod neque dolo, neque culpa illam exorauit, an peccet & ad restitutionem teneatur, necne? lib.1. quæst. 29. num. 5. cum sequentibus resoluitur negatiue: & procedit etiã si aduocatus esset imperitus & affirmaret se peritum si tamen clientulus cognoscebat ipsius imperitiam ibidem num.7.pag.76. sed prædicta resolutio intelligi debet de ignorantia excusabili & qualis ea sit: secus de crassa & culpabili. ibi.num.8.&.9.num.9.exempla vtiusqua ignorantiæ assignantur.

Aduocatus, qui visis iuribus vnius partis, eidẽ spẽ dederit patrocinãdi pro ea, si postea eadem pars renuerit iustum illi præstare salarium, an poterit pro contraria parte patrocinari. lib. 1. q. 30. num. 1.& sequentibus. pag.77. resoluitur affirmatiue cum Paulo, & quomodo id intelligatur: quod procedit etiam si vna pars tentaret aduocatum & eidem secretum panderet, vt in causa illa pro contraria parte aduocare non posset, ibidem num. 2. limitatur tamen quando aduocatus cœpisset iam aduocare pro prima parte. ibi, num.3.pag.78.

Aduocatos omnes meliores quando vna pars assumpsit pro se iudex ad instantiam alterius partis poterit illam compellere aliquos eorum dimittere & assumere aduocationem & defensionem pro altera. libro.1. quæst.30. num.4. pagina.78.

Aduocatus qui primo consuluit pro te, non potest in ea causa aduocare contra te, nisi ex alia causa vel fundamento, quam tacito in suo cõsilio, ibidem, num.5.pag.79.

Aduocatus contra aliquem de iure respondens, potest aduersarium adiuuare: consulitur tamen vt id fiat præcedente mandato iudicis, ibidem numero.6.

Aduocatus ab sponte offerente sine fraude recipiens vltra salarium taxatum à iure communi, vel statuto, an teneatur excessum restituere? libro.1,q.31.nu.1.pag.79.

Aduocatus renuens recipere plus debito ab sponte offerente, parte replicante, vt recipiat vtrum tunc licite recipere possit? ibi. numero. 3. pagina.80.

Aduocati qua ratione in initio litium debeant pactionem facere super salarijs sibi soluendis. lib.1. q.31.n.4.pag.80,

Aduocatus finita lite prius renuens instante parte potest aliquid vltra debitum recipere, sed & lite etiam durante, si aliquando vel sæpius parti interroganti super eadem re, vel alijs responderit consilium que dederit absque precio dum tamen non excedat iustam metam debiti, ibi. numero.5. pag. 80.

Aduocatus, an licite possit petere salarium anni conuentum, in quo sua pars nullas causas habuit, concluditur posse. libro.1. quæst.32. nu. 1. pag.81.

Aduocatus vltra salarium conuentum pro vno anno petere non posset, si suus clientulus plurimas causas in illo anno habuerit. ibi.nu.2.

Aduoca-

INDEX.

Aduocatus si propter infirmitatem superuenientem, non potuit postulare & habuit salarium, ita quod oportuit cliẽtulum alium aduocatum assumere non tenetur salarium restituere: quia per eum non stetit & ideo non solutum exigere poterit. ibi.n.3.pag.82.

Aduocato neque parti non licet vti mẽdacio, neq; allegationibus, vel probationibus falsis, vel perjurijs licet iustam causam defendat quãuis aliàs possit, cauillationibus dilationibus, & alijs cautelis honestis aduersarij calumniam & tecnas excludendas. lib.1.q.60. nu.4.pag.124.

Adultus habens curatorem, potest donare causa mortis. lib.2.q.21.nu.1.pag.53.

Adultus, potest testari sine licentia curatoris, & nõ competit sibi restitutio aduersus testamentum, ibi.nu.3. sed contrarium est verius & receptius, vt ibi.nu.7.pag.54.

Adulterini & nati ex damnato coitu de iure communi succedunt matri. lib.2.q.105.pag.226.

Affirmans alium esse diuitem idoneum, vel locupletẽ ex quo forte aliuscũ eo contraxit non videtur pro eo intercedere, neque tenetur de dolo, nisi probetur dolo vel caliditate fecisse, lib. 1. q. 132.n.9.pag.241.

Agens possessorio aduersus præscribentem, victus in eo iudicio si postmodum in iudicio proprietatem deducat, an reus possit præscriptionis iure se defendere vtendo tempore, quo possedit post motam litem super possessorio? probatur pars affirmatiua. lib.1.q.91.n.2.pag.169.

Agens ex vna causa & probans aliam, an in hoc regno obtinere debeat. lib.1. quæst.100. num.1. cum sequentib. pag.186. nisi probatio fieret per confessionem alterius partis. ibi.n.5.

Agens ex promissione dotis, an teneatur probare dotem legitimam vel immodicam conuentus. lib.1.q.15.n.1. cum sequentib.pag.41.

Alimenta præstanda ab hæredibus laicis & clericis debent peti coram iudice ecclesiastico. lib. 1. quæst.6.nu.4.pag.30. sed contra, nu.11. pag.31.

Alienans emphyteosim vel feudum sine licentia domini, si alienatio nulla sit, non incurrit pœnam caducitatis. lib.2.q.4.nu.4. pag.14.

Alienatio rerum minorum & ecclesiæ absque solennitate debita celebrata, an valeat & teneat quando ipsis est vtilis. lib.2.q.22.nu.9.pag.57. vbi referuntur duæ opiniones contrariæ, & concordia assignatur.

Albornoz, existimans habere reum ad extrahendas res suas legitimam subhastationem præcedente mandato iudicis venditas decem dies reprehenditur. lib.2.quæst.161.num.6.pag.363.

Alienatione prohibita & hypotheca cum pœna ex hypotheca cum traditione, incurritur pœna, lib.2.q.115. n.3.pag.261.

Alienatione prohibita censetur prohibita tentatio alienandi quando id constat ex voluntate prohibentis. ibidem num.5.pag.262.

Amittere ius iam acquisitum est damnum. lib. 2. q.115.nu.17.pag.265. quod non procedit quando lucrum illud acquisitum reuertitur ad illum à quo processerat. ibi.n.18.

Anto. Gom. in duobus carpitur. lib.2. quæst.120, nu.10.pag.283.

Annui redditus inter immobilia computantur, etiam si sint redimibiles, & quo modo hoc intelligatur. lib,2.quæst.146.num.2.&.3.pag.330. cum sequentib.

Appellatione solutionis naturalis venit numeratio tantum. lib.1.quæstione.33.numero.7. pagina.84.

Appellari, an possit in terris Magnatum & dominorum ad regiam Cancellariam omisso medio, hoc est, tali domino? lib.1.quæst.41.num.1.pagina.102. & num.2. resoluitur affirmatiuè. & ibi intellectus Pragmaticæ de Guadalajara, de hac re agentis.

Appellatione pendente an officialis, Tabellio, vel Notarius condemnatus de falso, priuatus, vel suspensus, possit officium exercere. lib. 1. quæst. 39.num.1.pag.96.&ibi.nu.6.pag.97. & nu.11. pag.98.

Appellari licet non possit â pena. l. â pronuntiatione tamen & declaratione ipsius, hoc est, aliquem incidisse in eã, bene potest appellari, lib.1.q.50. nu.2.pag.114.

Appellatio spoliati ad Concilium Ciuitatis vel Villæ, an requiratur vt ipsum Concilium possit post triduum restituere? quod non. lib. 1. quæst.78.num.1.pag.147.vbi num.2.pagina sequenti, quod idem seruandum sit in casu. l.5.ver sic. Y nos proueyendo. tit.3. lib.4. Nouæ Collection. Regiæ.

Appellatio, an præsentanda sit necessario coram iudice, vel sufficiat illam produci coram notario? regulariter coram iudice præsentanda est. lib.1.quæst.102.num.1.pag.190. hoc fallit quoties copia iudicis haberi non potest vel timetur adiri, ibidem num.3.pag.191. & num.4. an vbi iudicis copia haberi non potest appellans, an iterum teneatur redire ad domum vel tribunal iudicis.

Appellatio etiam si non fiat coram iudice nec doceatur de absentia, vel alio impedimento ipsius iudicis patres Rotæ in Curia Romana, prout in alijs causis solent in dubio inclinare pro non desertione. ibi. nu.4.pag.191.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Appellans quibus in terminis iure regio teneatur se præsentare coram iudicibus superioribus, & sub quibus pœnis. lib. 1. q. 103. num. 1. pag. 192. & praxis ordinaria præsentationis ponitur. lib. 1. quæst. 104. num. 3. pag. 194. vbi num. 4. quod aliquando in supremis tribunalibus est stylus, vt quanuis processus non præsentetur in temporibus requisitis si tamen reperitur præsentatus reuideatur, non obstante desertione prædicta. & num. 5. & 6. quod in Regali Cancellaria Pinciana de communi stylo & praxi reuidetur processus productus extra dicta tempora.

Appellatio, an sit deserta si totus processus non sit præsentatus in termino assignato à. l. Regia, sed tantum literæ testimoniales, lib. 1. quæst. 104. n. 1. cum sequentibus. pag. 193. resoluitur quod non: erit tamen cautum protestari semper contra notarium nolentem totum processum signatum à principio dare.

Appellatio non admittitur super alimentis, non solum paruulis præstandis, sed etiam maioribus paupertimis tamen impeditisq; laborare. lib. 1. q. 106. n. 1. pag. 195. cum sequentib.

Appellatio ad Concilium Ciuitatis vel Villæ, an habeat locum quando ex statutis ciuitatum & villarum, pro damnis montium & pastuum, aut vinearum imponitur pœna, cuius pars applicatur custodibus, vel denuntiatoribus & pars Ciuitatis aut villę Concilio. pars que iudici sententiam proferenti. lib. 1. quæst. 107. num. 1. cum sequentibus. pag. 197. decidit ut affirmatiue.

Appellatio ad Concilium ciuitatis vel villæ, non habet locum in pœnis pecuniarijs fisco applicatis. lib. 1. quæst. 106. nu. 9. pag. 198.

Appellans potest quandocunque intra terminum tamen datum ad appellandum pœnitere appellationis interpositæ & appellare ad alium superiorem ad quem etiam possit talis causa deuolui. lib. 1. quæst. 108. nu. 2. pag. 200.

Appellans ad concilium ciuitatis vel villæ, an teneatur verbo & facto intra. 30. dies causam concludere alias sit deserta appellatio? lib. 1. q. 109. num. 1. & 2. pag. 202. vbi resoluitur conclusionem realem esse necessariã non vero verbalem. quanuis caute agit si verbo etiam concludat in dict. termino.

Appellans ita se arctans in fine terminis ad faciendas suas diligentias, vt sit impossibile posse illas perficere in dict. termino. 30. dierum erit causata deserta appellationis quanuis expectari debeat totus terminus ad hoc, vt prima sententia exequi possit, ibidem num. 3. idem est si appellans, ita se arctauit in fine termini ad faciendas suas diligentias, vt appellatio terminum competentem non reliquerit, in quo possit ius suum ostendere, vel probare, ibidem. num. 4. pagina. 203.

Appellari potest in possessorio quando sententia est euidenter iniusta. lib. 1. quæst. 120. num. 3. pagina. 221.

Appellationis remotio nõ impedit appellationem vbi manifeste quis grauatur. ibi. n. 4.

Appellatio vbi non admittitur recursus ad superiorem non prohibetur, ibidem num. 6.

Appellari non potest à mandato facto parti, vt respondeat, an subscripserit schedulam, vel alius suo mandato. lib. 1. q. 124. nu. 6. pag. 226.

Appellatio locum non habet à mandato de exequendo, ibi. n. 7.

Appellatione filiæ continetur neptis ex expositiua interpretatione, sumpta ratione exponendi ab ipsa natura, &c. lib. 2. q. 14. nu. 5. pag. 40.

Approbatio & confirmatio regia maioratus iam facti, an debeat fieri ante mortem institutoris, vel sufficit quod postea fiat. lib. 2. quæst. 76. num. 1. pag. 169.

Approbans & nominans conductorem regiorum tributorum, vel gabellarum, vel fisci administratorem, censetur vt fideiussor. lib. 1. quæst. 132. num. 9. pag. 241.

Arrarũ promissio vltra decimam partem bonorum eas promittentis non firmatur iuramento. lib. 2. quæst. 16. num. 1. pag. 43.

Arras promittẽs possessor maioratus, vel vinculi, qui nulla bona libera habet, sed tantum subiectare restitutioni, in quibus habet vsumfructum, quorum bonorum ratio habeatur ad sciendum vtrum arræ promissæ sint legitimæ necne? lib. 2. quæst. 17 per totam. pag. 44.

Arris promissis, bonisque promittentis ad eas soluendas obligatis comprehenduntur præsentia, & futura, ibidem. num. 4. pag. 45.

Arris promissis competit tacita hypotheca in bonis mariti eas promittentis quanuis sine prælatione, ibi. n. 5.

Arræ sunt propria bona vxoris, quia ipsi dantur in recompensam virginitatis, vel nobilitatis. lib. 2. q. 18. n. 4. p. 48.

Arbitrio iudicis relinquitur quam diligentiam debeat facere debitor ab alio exactus, vt iure dici possit excusatus. lib. 1. q. 113. nu. 16. p. 211.

Arbitrio iudicis relinquitur quæ dicatur iusta causa, quæ excuset victum à cõdemnatione expensarum. lib. 1. q. 136. n. 3. pag. 251.

Argumentum de tributo ad decimam valet. lib. 1. q. 18. n. 7. pag. 57.

Argumentum à recusatione ad appellationem & contra, valet. lib. 1. quæst. 94. n. 4. pag. 174.

Arma

Arma non amittuntur, nisi quis actualiter fuerit deprehensus cum eis, etiam si alias constet illum arma portasse. lib. 1. quæst. 12. num. 5. pagina. 39.

Armorum vsus iure communi regulariter, est prohibitus, tam laicis quam clericis. lib. 1. quæst. 12. num. 3. pag. 39.

Artifices atque officiales, etiamsi in suis conuentionibus vltra dimidiam iusti precij decipiantur in rebus ad suam artem spectantibus, non possunt vti remedio. l. 2. C. de rescind. vend. cũ similib. lib. 2. q. 144. num. 1. pag. 326.

Autoritas curatoris, an requiratur, ad recognitionem adulti cautionis priuatæ faciendam ad hoc vt exequi possit? quod non. lib. 1. quæst. 123. n. 1. pag. 225.

Authẽticæ, sed hodie. C. de præscript. solennitati arctiorem probationem de priore prioris viri requirentis non est standum, sed dispositioni iuris canonici, nempe. cap. in præsentia. de spons al. lib. 2. quæst. 8. num. 5. pag. 30. & Batto. aliud volens, non est audiendus. ibi. num. 6.

Auus paternus iure communi attento tenetur dotare neptem egentem, si filius non habet, vnde eã dotet. lib. 2. q. 10. n. 2. pag. 33.

Auus paternus, an hodie attenta. l. 47. Taur. teneatur dotare neptem egentem. lib. 2. quæst. 10. numero. 1. cum sequentibus. pag. 33. affirmatur num. 3.

Auus paternus, an hodie possit substituere pupillariter nepotibus. ibi. nu. 3. pag. 34.

Auus, an possit meliorare in tertio & quinto, neptem vel proneptem, ex causa dotis per contractum inter viuos? lib. 2. quæst. 14. nu. 1. pagina. 39. negatur.

B.

BAcalaurei, vel etiam Licentiati atque Doctores laureati in alijs vniuersitatibus quã hic cõtentis aduocationis officium exercentes & generaliter aduocati ratione officij, an eximantur à contributionibus tributorum. lib. 1. quæst. 23. per totam pag. 67.

Baeça, circa modum cõsiderandi valorem facultatũ non habentis annuos redditus carpitur. lib. 2. q. 11. nu. 2. pag. 37.

Bannitus licet possit occidi interim tamen quod non occiditur pœna mortis non dicitur. lib. 2. q. 105. n. 4. pag. 235.

Bastardus, an admittatur ad retractum iure sanguinis, & contineatur sub nomine familiæ & cognationis. lib. 2. quæst. 155. num. 1. & 2. pagina. 345.

Beneficium, datur propter officium & naturali rationi congruit, vt qui seminat spiritualia metat carnalia; dignus namque est mercenarius mercede sua eademque ratio naturalis dictat, vt qui Deo pro populo ministrat ab eo alatur, & qui altario seruit, de altario viuere debet. lib. 1. q. 17. num. 7. pag. 53.

Bona ante sacerdotium possessa adepto sacerdotio clericali gaudent priuilegio. lib. 1. q. 3. n. 17. pag. 23.

Bona fides potest causari etiam ex iniustis & temerarijs causis. lib. 1. quæst. 81. num. 5. pag. 67.

Bona secundi mariti sunt tacite hypotecata pupillo pro administratione tutelæ, quam mater prius habebat. lib. 2. quæst. 26. num. 11. pagina. 68.

Bona futura, non comprehenduntur in confiscatione. lib. 2. q. 39. num. 6. pag. 94.

Bona non dicuntur, nisi quæ supersunt deducto ære alieno. lib. 2. quæst. 94. num. 3. pag. 209.

Bona quoties pro crimine confiscantur? ipso iure delinquens respectu illorum bonorum, quæ tunc habebat non potest testari secus vero respectu eorum quæ non veniunt in confiscatione prout sunt futura. lib. 2. quæst. 39. num. 8. pagina. 94.

Bona meliorationis vinculi & prælegati, atque maioratus de tertio & quinto autoritate legum huius regni facti cum expressa prohibitione alienationis, an confiscentur ex delicto possessoris lesæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ, vel contra naturam commisso, etiam apposita clausula, vt ex eisdem criminibus non confiscentur. lib. 2. quæstione. 66. num. 1. pag. 152. pars negatiua probatur.

Bona Regi Henricho donata habente decedente sine liberis, vel alijs descendentibus relicto tamen fratre legitimo descendente, à primo donatario, an bona prædict. reuertantur ad Regiam Coronam, vel frater vltimi possessoris ea habere debeat? lib. 2. quæst. 92. num. 1. cum sequentibus. pag. 205.

Bona immobilia acquisita à parentibus in quibus successit postea filius, an eo mortuo dicantur de radice, vel trunco: ad hoc vt vbi viget forus debeant redire ad radicem vel truncum. lib. 2. q. 98. num. 1. pag. 219.

Bona prohibita alienari sub pœna nõ comprehenduntur in generali obligatione bonorum. lib. 2. q. 115. nu. 1. pag. 260.

Bullæ Alexand. VI. & Pij. IIII. super habitu & tonsura à clericis deferendis, vt gaudeant priuilegio clericali intellectus. lib. 1. quæst. 5. num. 8. pag. 26.

Universidad de Deusto
Biblioteca

C.

CAp. 1. de homicidio intellectus. q. 2. nu. 7. pag. 12.
CaP. Prohibemus de decimis intellectus. 1. parte, q. 15. nu. 5. & 8. pag. 47. & 48.
Causa quælibet licet iniusta excusat à multa. lib. 1. q. 81. nu. 2. pag. 153.
Causa quælibet licet iniusta, excusat à pœna proclamatis siue decreti publici. ibi. nu. 3.
Causa etiam bestialis, excusat à dolo. ibi. n. 6.
Causa quælibet etiam minima iniusta & minus legitima, excusat à dolo. ibi. n. 7.
Causa quælibet etiam iniusta licet excuset â dolo, vel multa, non tamen à lata culpa, neque à pœna legis, vel statutaria. ibi. nu. 17. pag. 154.
Causa criminalis apud Castellanos, non intelligitur illa, in qua quis condemnatur in pœna pecuniaria fisco applicanda, quia non est de expresis in. ll, partitæ. lib. 1. q. 106. nu. 6. pag. 198. sed contra. n. 1. & 8. aduersus Auendaño.
Cautela, vt creditor plus debito petens liberetur ab expensarum pœna, lib. 1. q. 129. nu. 3. p. 235.
Cautio recognita à teste qui mandato partis eam subscripsisse dicit atque recognoscit negata tamen à parte, an habeat exequutionem paratã. lib. 1. q. 121. n. 1. cũ sequẽtib. pa. 222. quod non.
Cautio priuata recognita à parte, attenta. l. 119. titu. 18. par. 3. poterat exequi secundum Grego. Lop. ibi etiam si non fuisset facta noua lex de Madrid super hoc nos tamen contra. ibid. n. 3.
Cautio priuata á parte recognita, facit plenam fidem. ibi. n. 5. pag. 223.
Cautio priuata habita à iudice pro recognitã ob contumaciam debitoris nolentis comparere ad eam recognoscendam personaliter citati, an possit & debeat exequi necne? resoluitur affirmatiue. lib. 1. q. 122. n. 1. pag. 223.
Clausula de non alienando cum hypotheca speciali, licet impediat alienationem, non tamen tollit præscriptionem. lib. 1. q. 90, n. 10. pag. 168.
Clausula constituti cessat & extinguitur per mortem constitutarij maxime data ipsius negligentia. ibi. nu. 12.
Clausula constituti præscribitur longo tempore decem annorum, si possessio illo tempore penestertium sit cum patientia, & negligentia creditoris. ibi. num. 13. dict. pag. 168.
Clausula in medio posita pariformiter determinat præcedentia, & sequentia. lib. 2. quæst. 35. num. 3. pag. 84.
Carcer edificari debet expensis reipublicæ. lib. 1. quæst. 36. num. 2. pag. 84.
Cessio, an sit necessaria vxori in debitores mariti, pro sua medietate lucrorum, ad hoc vt aduersus eos agere possit? & esse necessariam si debitores marito tantum debitores fuerint & obligati resoluitur. lib. 2. q. 118. num. 15. pag. 275. hoc fallit si instrumentum debiti sit cõceptum in fauorem vtriusque coniugis, vt ibi. num. 16. Fallit secundo, quando diuisio actionum & debitorum constante matrimonio acquisitorum fuerit facta, & vxori sua pars applicata: nã tunc pro ea poterit ipsa agere absq; cessione. ibi. n. 17
Census per impositionem super aliqua re causatur ius reale & speciale in re cẽsui subiecta quinimo & hypotheca fortior omnibus alijs, pro qua potest agi contra tertium possessorem, absque præuia excussione. lib. 2. quæst. 167. num. 4. pag. 373.
Census per impositionẽ vel constitutionem super aliquo fundo, non emitur ipse fundus, nec dominiũ eius vllo modo, in emptorem census transfertur, sed tãtum emitur ius quoddam, percipiendi redditus, vel fructus ipsius fundi, vsque ad quantitatem census quotannis soluendi. lib. 2. q. 168. nu. 6. & 7. pag. 377. cum sequentib.
Census redimibiles moderni contractus sunt liciti. ibi. ibi. n. 8.
Census annuus redimibilis, an pro minori precio vendi constituive possit quam ad rationem quatuordecim pro vno? quod non. lib. 2. q. 171. n. 1. pag. 386.
Census emphyteuticus super re quam quis alteri tradidit sub pensione annua redimibili soluenda, an pro minori precio constitui possit quam ad rationem quatuordecim millium pro quolibet milliario. lib. 2. q. 172. num. 1. cum sequent. pag. 388.
Census semel recte constituti iusto precio, an minori post ea licite emi possint. lib. 2. q. 173. nu. 1. cum sequentib. pag. 393.
Census redimibiles emere, an licitum sit ea apposita conditione, vt non membratim & per partes, sed totus simul redimatur? lib. 2. q. 174. n. 1. cum sequentib. pag. 398. & ibi. nu. 2. pag. 400. quod huiusmodi pactum non sit vsurarium, sed licitum, dummodo ratione ipsius maius precium censui constituatur; quinimo etiamsi in hac specie maius precium ratione dicti pacti non constituatur, non erit contractus illicitus nec vsurarius, sed validus: pactum tamẽ ipsum iniustum erit eoque non obstante census pro parte redimi poterit dummodo nõ sit minima arbitrio iudicis æstimanda, prout mediocris esse videtur, tertia pars totius census, vt admitti eius redemptio debeat, vt ibi. nu. 3. pag. 400.
Census contractus in quo fides non fiat de numeratione precij si tunc re vera preciũ interuenit, idque

idque testibus, probetur valet & tenet secus si prædict. precium non in pecunia numerata, sed in rebus mobilibus æstimatis soluatur. lib. 2. q. 176. nu. 2. pag. 403.
Census redimibilis de natura & essentia est, vt precium numeretur quo deficiente aut non probato per testes contractus in totum corruit & redditus decursi soluti in sortem principalem cõputandi sunt. ibi. n. 6. pag. 404.
Census contractus quando nullus est ex alia causa, idem seruatur. ibi. n. 7. pag. 405.
Census annuus an constitui possit super aliqua re fructifera, quæ non valeat tantũ fructum quotannis præstare deductis laboribus & expensis quanta est pensio à censuario soluenda? lib. 2. q. 177. nu. 1. cum sequent. pag. 405.
Census annuus constitui potest solum super obligatione personali, absque generali in certa speciali, vel certa bonorum, vel rerum assignatione & hypoteca, ibidem. nu. 2. sed in contrarium est communis sententia doctorum, vt ibi. nu. 7. pag. 408. & ideo re perempta & extincta, adhuc manet obligatio personalis ad annui redditus solutionem. ibi. nu. 3. pag. 406. Sed contrarium hodie decidit in motu proprio Pij. V. vt in dict. n. 7.
Clerici tenentur iure ciuili & regio ad contributionem eorum, quæ sunt necessaria, ad omnium cõmunem vtilitatem, vt sunt refectiones Pontiũ, Fontium, Murorum, emptionis termini & similium deficientibus bonis proprijs conciliorum. lib. 1. quæstione. 3. n. 1. pag. 16.
Clerici attento iure canonico, ad hoc compelli nõ possunt per iudices seculares, alias incidunt in pœnã excommunionis, nec ipsi clerici tenentur aliquid hoc casu conferre, nisi sponte velint, approbante episcopo cum clero, & vbi laicorũ nõ suppetunt facultates, item Romano Pontifice prius consulto. Prima opinio principalis. lib. 1. q. 3. nu. 2. pag. 17. & hæc opinio eligitur ab autore, infra. n. 6. pag. 20. nisi quando ex imminente necessitate, non posset sine aliorum scandalo, vel periculo haberi prius recursus ad Papam, quia tunc sufficit deliberatio episcopi & clericorum.
Clerici compelli non possunt ad soluendum fisam, vulgo dicha, pro reparatione fontium, aut pontium & similium impositam per communem ciuitatis licentia Papæ ad hoc non præcedente, ibi. n. 3. & num. 6. quod imminente necessitate sufficeret ad hoc consensus Episcopi & clericorum deficientibus proprijs concilij.
Clerici & omnes generaliter compellentur ad murorum vigiliam, ita quod nemo etiam de Ecclesia excusatur ab ea: quod si tanta esset necessitas & periculum quod si expectaretur assensus Papæ ciuitas & populus per inimicos astantes inuaderetur tunc sufficeret assensus Episcopi & clericorum. lib. 1. q. 3. n. 4. pag. 17.
Clerici iure etiam canonico tenentur ad contributionem supradictorum ad idque compelli possunt per iudices & potestates seculares, præmaxime stante necessitate & attenta consuetudine etiam inconsulto Romano Pontifice, secunda opinio principalis. lib. 1. q. 3. n. 5. pag. 18. sed. n. 6. pag. 20. eligitur prima opinio cum limitatione, de qua ibi.
Clericorum contributio ad supradicta non relinquitur liberæ voluntati Episcopi & clericorũ, sed ad arbitriũ boni viri refertur. lib. 1. q. 3. nu. 7. pag. 21. quod si hi in casu necessitatis & vtilitatis cõmunis nollent cõtribuere pro rata, põt ab Episcopo appellari tanquam male arbitrãte ad suum superiorem, qui illos coget ad contribuendum in prædicto casu. ibidem numero. 8. pagina. 21.
Clerici & ecclesiæ, possunt excitari & requiri per regem & potestates seculares, vt contribuant in supradictis necessitatibus & vtilitatibus publicis & communibus non tamen cogi, nisi per eorundem iudicem competentem. lib. 1. q. 3. nu. 7. pag. 21.
Clericus & laicus si simul delinquant, an vterque debeat cõueniri coram iudice Ecclesiastico, nec ne? lib. 1. quæst. 6. per totam pag. 29. cum sequentibus.
Clericus & laicus si sint simul obligati, laicus occasione clerici coram Episcopo conuenitur. lib. 1. q. 6. n. 3. pag. 30. sed non seruatur in practica, vt ibi. nu. 10. pag. 31.
Clericus primæ tonsuræ vel in minoribus ordinibus constitutus, habens beneficium ecclesiasticum non tamen deferens habitum vel tõsuram clericalem, an gaudere debeat priuilegio fori in criminalibus? deciditur affirmatiue. lib. 1. q. 7. nu. 1. pag. 32.
Clerici primæ tonsuræ, vel alias in minoribus ordinibus constituti non coniugati liberi an sint, atque immunes ab omnibus subsidijs, censibus, & tributis indictis, seu gabella. lib. 1. q. 8. per totam. pag. 33.
Clerici recipientes decimas tenentur soluere summo Pontifici decimam earum. lib. 1. q. 18. nu. 13. pag. 58.
Clericus succumbens coram iudice laico potest per eundem cõdemnari in expensis. lib. 1. q. 20. num. 4. pag. 63.
Clericus, qui accusatus apud iudicem laicum

Universidad de Deusto
Biblioteca

omisit vsque ad sententiam, vel ipsius exequutionem opponere declinatoriam fori exceptionem merito est in expensis condemnandus. lib. 1. q. 20. n. 6. p. 63.
Clericus falsum deponens coram iudice seculari, an possit ab eo puniri. lib. 1. q. 24. n. 1. & per totam quæstionem. p. 68. & sequentib.
Clericus suspectus de fuga potest capi à creditore sine metu excommunionis. lib. 1. q. 82. nu. 2. pag. 155.
Clericus hæres clerici, non tenetur seruare solennitatem statuti laicorum requirentis insinuationem. lib. 2. q. 49. n. 6. p. 111.
Clericus iure communi attento potest alienare patrimonium ad cuius titulum ordinatus est secus vero attento sacro concil. Trid. lib. 2. q. 65. nu. 1. pag. 149.
Clericus alienans patrimonium ad cuius titulum ordinatus est sine licentia Episcopi nõ remanet suspensus, iuersus Med. ibi. nu. 11. p. 150.
Clericus in minoribus constitutus habens beneficium ecclesiasticum, an attento præsenti statu possit matrimonium contrahere? lib. 2. q. 104. n. 2. & 3. pag. 233.
Clerici in sacris, an possint libere & secure testari eisque succedatur ex testamento & ab intestato tuta conscientia absque peccato mortali stante consuetudine immemoriali Hispaniæ. l. regia approbata etiam si bona intuitu ecclesiæ acquisita in pios vsus non delinquant, sed potius in prophanos, nempe consanguineis vel alijs deuitibus nec ne? lib. 2. q. 114. n. 1. pag. 252.
Clerici fructus beneficiorum suorum proprios efficiunt, vt de eis comodo, quo de bonis patrimonialibus disponere possint & in eorum abusu, non contra. l. iustitiæ, sed misericordiæ peccant, quo fit, vt ad restitutionem male expensorum non teneantur secundum vnam opinionem, sed secundum veriorem & communem clerici male expendendo prædict. redditus peccant mortaliter, sed ad restitutionem minime tenentur. lib. 2. q. 114. n. 4. pag. 253. &. nu. 14 ad fin. pag. 258. non enim sunt domini eorundem, sed administratores & fideles dispẽsatores, vt in nu. 13. quamuis secundum opinionem Archid. & aliorum cõmunem, etiam clerici male expendentes, peccent mortaliter & ad restitutionem teneantur, vt in num. 9. & sequentibus. pag. 254.
Clericos omnes restantes afferere damnari non solum est dirum, sed & temerarium & falsum, secundum Sarmient. cõtra Aluar. Pelag. ibi. n. 5. pag. 253.
Clericus fructus sui beneficij conuertens in vsus inhonestos luxuriando accepta luxuria pro omni luxu, siue illicita concupiscencia si excessus esset magnus absque dubio, peccaret mortaliter, lib. 2. q. 114. n. 15. pag. 258.
Clerici relinquendo in suis vltimis dispositionibus vniuersaliter omnia bona sua in profanos vsus obliti omnino operum piorum non sunt securi. ibi. nu. 17. pag. 258.
Clericus consentiens scripturæ donationis simulatæ sibi factæ tenetur in foro animæ ad restituendum fisco, vel eius nomine collectori quemadmodũ principalis dominus, sed solutione vnius alter à restitutione liberatur. lib. 2. q. 132. nu. 8. pag. 308.
Clericus potest retrahere à laico rem auitam, vel patrimonialem cui fuit distracta. lib. 2. q. 156. nu. 2. pag. 347.
Clerico vendente rem patrimonialem, vel auitam laico, habet etiam locum retractus. ibi. num. 3. pag 348.
Clericus à quo res retrahitur conueniendus est coram iudice suo ecclesiastico. ibi. num. 6. pag. 350.
Credulitas quælibet excusat à dolo & bona fides potest causari etiam ex iniustis & temerarijs causis. lib. 1. q. 81. nu. 5. pag. 154.
Creditor quando mãdato iudicis cepit debitorem & postea rogitu ipsius debitoris eum custodiuit in domo sua, ne eum alij creditores interdicerent an sit carcer priuatus? deciditur negatiue. lib. 1. q. 83. nu. 1. pag. 155.
Creditor plus debito petens quando liberetur ab expensarum pena. lib. 1. q. 129. num. 3. pag. 235.
Citandus ad vltimam pignorum venditionẽ, *vulgo para remate*. vt reperiri possit, an conquiri debeat in tota ciuitate vel prouincia, vel satis sit, q in sua domo tantum quæratur. lib. 1. q. 133. per totam. pag. 242.
Citatio à domo ita demum sufficit si non possit haberi copia personæ citandæ. ibi. n. 2. & n. 3. & 4. pag. 243. ponitur forma commissionis citandi, quem in personam & in eius defectum ad domum & quomodo hoc intelligatur.
Citandus vbi perquiri debeat iure communi, ad hoc, vt non repertus in domum citari possit. ibi. num. 4.
Citandus quod tantum conquiri debeat in suo domo ad hoc, vt non repertus in domum, possit citari. ibi. n. 6. pag. 244.
Citatio, *para remate*, si fiat directo ad domum nulla diligentia adhibita, vt fieret in persona sufficiẽs erit si postea ipse debitor, vel eius procurator, se opponat & aliquam exceptionem alleget. ibi. nu. 11. pag. 245.
Citatio nulla conualidatur per spontaneam comparitionem. ibidem. nu. 12.

Citatus

Citatus ad audiendã sentẽtiã ad certũ expressum diẽ si cõpareat eodẽ die sententia iam lata iudice adhuc sedente pro tribunali bene auditur appellans etiam si sit verus cõtumax, alias secus nisi sententia lata fuerit post illũ diem. lib. 1. q. 105. num. 1. pag. 194. in fi. & n. 2. pag. 195. quod non est necessarium hoc casu petere restitutionem ad appellandum.
Clientuli lite pendente præsumuntur omnia velle dare propter timorem litis sicut infirmus propter timorem mortis. libr. 1. quæst. 31. num. 2. pag. 80.
Coactus non dicitur facere ille, cui iudex iubet nisi ipse resistat iubenti & dicat se non teneri hoc facere. lib. 1. quæst. 75. num. 13. pag. 154.
Colonus soluere debet decimam totius acerui, dominus vero ex censu vel tributo sibi à colono soluto, ex illo aceruo. libr. 1. quæst. 18. num. 17. pag. 59.
Colonus cui ab alio fit molestia, vt in detrimẽtum sui domini exigat tenetur eidem id denuntiare lib. 1. q. 113. num. 19. pag. 212.
Colonus excusatur, ne soluat pensionem, cum è domo preter quam in casu speciali. l. item quæritur. §. exercitu. ff. locati. ibidem num. 20.
Commissarius intra quod tempus teneatur eligere & meliorare quem vel quos eligere & meliorare debet. lib. 2. q. 43. num. 1. pag. 102. & nu. 2. referuntur opiniones. & nu. 3. distinctione resoluitur quæstio.
Communis populi consuetudo est, quæ precium rebus imponit. lib. 5. quæst. 180. num. 13. pagina. 426.
Comparans triticum carius, quã. ll. regijs taxatur non potest &. d. precio alij vẽdere. lib. 5. quæst. 180. nu. 34. pag. 433.
Compulsio & metus iudicis satis probatur cum quis exactus præceptum pœnale, ostendit, &c. lib. 1. q. 113. nu. 8. pag. 210.
Concilium ciuitatis vel villę potest diuites Oppidanos compellere vt sibi pecunias mutuent pro emendo triticum tempore necessitatis deficientibus facultatibus ærarij publici eiusdem cõcilij lib. 2. quæst. 180. nu. 29. pag 470.
Concessa villa vel castro simpliciter quanuis iure communi censeantur etiam concessa iurisdictio & territorium, iure tamen regio, contrarium est dispositum. lib. 2. q. 13. nu. 1. pag. 304.
Concilium Ciuitatis potest cõpellere diuites oppidanos, sibi mutuate pecunias proemẽdo triticum. lib. 5. q. 180. nu. 25. pag. 430.
Condẽnatus in absentia & captus in uitus post annum an audiatur volens probare suam innocentiam? quòd audiatur, tam quo ad pœnas corporales quam pecuniarias lib. 1. quæ. 75. n. 1 pag. 143. & nu. 2. de praxi apud iudices criminales Pincianæ curiæ circa hoc.
Condẽnatus ad mortẽ ante realem exequutionem sententiæ sicut hodie habet testamenti factionẽ actiuam, ita & passiuã. libr. 2. q. 83. nu. 1. p. 90.
Condemnatus ad mortem in testamento vel codicillis potest maioratũ instituere vel meliorationem facere in ea solum parte quæ fisco adiudicanda non est, nisi ante mortem id reuocet. lib. 2. q. 39. nu. 4. pag. 93.
Conditio debet impleri in specifica forma. lib. 1. q. 33. nu. 4. pag. 83.
Conductorem regiorum tributorum, vel gabellarum, vel fisci administratorem approbans censetur fideiussor. lib. 1. q. 132. nu. 9. pag. 241.
Confessio facta eiusdẽ iuris ac vigoris est ac si fuisset vera. lib. 1. q. 49. n. 2. pag. 112. & nu. 6. p. 113. quomodo hoc intelligatur.
Confessus fictus ob non contestatam litẽ infra nouem dies, an admittatur appellans. lib. 1. q. 50. per totam. pag. 114. resoluitur affirmatiue.
Confessio idem operatur, quod instrumentum publicum factum in contractibus. lib. 1. q. 124. n. 9. pag. 227.
Confessio hęc in iudicio facta cõfiteor me promisisse centum vel quid aliud, sed tamen solui, vel adimpleui, vel factum est mihi pactum de non petẽdo an sit clara ita quòd statim mereatur exequutionem necne? lib. 1. q. 126. num. 1. pag. 230.
Confessio facta præcedenti libello, & ordinario processu cum desideret post se sententiam non habet exequutionem paratam, nisi ex sententia transacta in rem iudicatam libr. 1. quæst. 126. num. 4. pag. 231.
Confessio facta coram iudice incompetenti non meretur exequutionem. ibidem num. 5.
Confessio vxoris sola non sufficit ad probandum quòd precium vel debitum est cõuersum in vtilitatem eius, nisi aperte probetur. lib. 2. q. 29. nu. 2. pag. 71.
Confessio sola inter prohibitos donare non valet neque probat. lib. 2. q. 29. nu. 3. pag. 71.
Confugiens ad ecclesiam cuiuscunque conditionis sit gaudere debet ecclesiæ immunitate & quantuncunq; grauia delicta perpetrauerit, nõ est violenter ab ecclesia extrahendus nisi publicus latro sit, vel nocturnus depopulator agrorum. lib. 1. q. 1. nu. 7. pag. 4.
Cõiux superstes an amittat lectum quotidianum, si transeat ad secundas nuptias lib. 2. q. 95. n. 1. & per totam quæst. pag. 211.
Coniux superstes, transiens ad secundas nuptias

 diuidere

Universidad de Deusto
Biblioteca

diuidere tenetur lectum quotidianũ cum hæredibus prædefuncti, ibi. nu. 15. pag. 214.
Coniux non amittit lucrũ legale per transitum ad secundas nuptias, ibi, nu. 12. pag. 213.
Consanguinei nati ex damnato coitu an sibi inuicem succedant, lib. 2. quæst. 103. nu. 3. pag. 230.
Consanguinei clericorum legitimi & naturales ex parte patris non succedunt filijs clericorum. ibi, nu. 4. pag. 231.
Consanguineus meus non potest retrahere annuũ cẽsum quem cõstitui ego nouiter super re mea. lib. 2. q. 146. nu. 4. pag. 331.
Consanguineus retrahens si sit hæres venditoris, an sit audiendus. lib. 2. quæst. 149. nu. 1. pag. 333.
Consanguineus proximior, an possit retrahere rẽ remotiori consanguineo venditam. lib. 2. quæst. 150. nu. 1. pag. 334.
Consanguinei siue agnati proximiores possunt reuocare ab agnato remotiore fundum paternum in eundem à vassallo alienatum nisi ipsi præd. alienationi consenserint ac si in prorsus extraneum alienatum fuisset. ibi, nu. 4.
Consanguinei eiusdem gradus admittuntur ad retractum pro æqualibus partibus viriliter reuendita vni. ex multis consanguineis proximioribus. lib. 2. quæst. 151. nu. 1. pag. 335.
Consanguineus, an possit statim venditione conditionali celebrata rem veditam retrahere non expectata conditionis existentia. libr. 2. q. 153. nu. 4. pag. 341. quòd possit.
Consanguineus retrahens, an adimpleat offerendo & consignando, in iudicio realiter precium & faciendo id deponi apud idoneam personam & postea citare emptorem eidemque intimare: an vero teneatur, precium offerre. consignareq; prius emptori eumque requirere, vt recipiat & in eius defectum petere à iudice quòd deponatur, &c. lib. 2. q. 160. nu. 1. pag. 359. cum sequent. per totam quæst.
Consanguineus etiam si velit non possit omnes res simul venditas vnico precio patrimonialem, scilicet, & non patrimonialem. retrahere, sed tantum patrimonialem, vel auitam. lib. 2. q. 162. nu. 2. pag. 166.
Consanguineus hoc casu sufficit quòd in termino nouem dierum offerat & consignet quatitatem pecuniæ quam voluerit & pro ampliori quantitate liquidandum offerat cum effectu fideiussorem idoneum. ibi, nu. 3. pag. 167.
Consignare vulgo pro deponere accipimus quam frequentissime sint diuersa. libr. 2. quæst. 160. nu. 2. pag. 359.
Consignare & deponere non est soluere, ibi. nu. 3.
Consignatio & depositio pecuniæ nihil prodest, nisi prius oblata fuerit ei, cui solui debet. ibi, numero. 5. pagina. 360.
Consuetudo, vt decimæ prædiales sint personales est valida. lib. 1. q. 17. nu. 5. pag. 52.
Consuetudo soluẽdi decimam, hoc est, vt dominus fundi soluat Parochiæ suæ decimam pensionis frumenti à colono sibi solutæ ex acerno decimato an sit valida. libr. 1. quæst. 19. per totam pag. 60. cum sequentib. resoluitur affirmatiuè.
Consuetudo in decimis soluendis consideranda & attendenda est nedum in decimis personalibus, sed etiam in prædialibus. ibi nu. 3. pag. 61.
Consuetudo communis populi est quæ precium rebus imponit, quod absque noua causa excedi non potest. lib. 2. q. 180. nu. 13. pag. 426.
Consuetudini (in dubio inter doct. iure versanti) standum est licet in tali dubio communis opinio esset pro altera parte. lib. 2. q. 114. num. 8. pagina. 254.
Consuetudo generalis testandi in fauorem clericorum introducta non est valida, secundũ communem, ibi. num. 10. pag. 255. & num. 11. in id expẽditur. c. 1. in decreto de reform. sess. 25. sacri concil. Trid. & nu. 12. pag. 256. intelligitur lex regia fi. tit. 8. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. ne obsit prædict. communi sententiæ.
Consuetudo testandi clericos de redditibus suorũ beneficiorum onerosa & nociua ecclesiæ: quia forte indigeret refectione, ornamentis, vel vrgeret alia necessitas, non reddit securos eosdem, sed ex eorum bonis pars necessaria ecclesiæ pro prædictis necessitatibus subueniendis applicari debet & auferri ab hæredibus. ibi. num. 18. pagina. 259.
Cõtractus permutationis rescinditur ratione fraudis, etiam si dolus non ex proposito, sed re ipsa interuenerit. libr. 5. q. 181. nu. 6. pag. 445.
Consuetudo qua inductum est fructus beneficij vacãtis per aliquod tempus ad defunctum perti neat, valet. ibi. nu. 3. pag. 253. & nu. 14. an etiam valida sit, quod de illis possit testari?
Conueniri qui non potest vltra quam facere potest, non potest capi, nec carcerari. lib. 2. q. 26. num. 3. pag. 66.
Conuentio pecunia data qua aliquis volenti pecuniã trajecre promittit eam saluam fore, aut suo periculo perituram valida est. lib. 2. quæst. 142. nu. 2. pag. 324.
Contumax in non cõtestando litem infra nouem dies habetur pro confesso. libr. 1. quæst. 46. pag. 108. & an requiratur ad hoc accusatio contumaciæ. q. 47. per totam. pag. 109.
Contumax minor, in non contestando litem infra nouem dies. l. regiæ, & sic habitus pro confesso, an restituatur in integrũ aduersus lapsum temporis &

poris & læsionem. ex eo causatam. lib. 1. q. 48. nu. 1. pag. 110.
Contumax pronuntiatus pro confesso admittitur contra sententiam cũ nouis probationibus. lib. 1. q. 49. nu. 4. pag. 314.
Contumax in non contestando litem non habetur pro confesso. vbi mandatum actoris non est exhibitum & in iudicio productum. lib 1. q. 49. nu. 8. pag. 113.
Contumax plerumque in vsu forensi obseruatum non est, vt non appellet. lib. 1. quæst. 105. nu. 3. pag. 195.
Contractus factus à muliere sine licentia viri, ipsis tũ vtilis benevalet & tenet. lib. 2, q. 22. n. 11. p. 58.
Contractus gestus ab vxore sine licentia viri si sit eidem præiudicialis poterit altera pars opponere nullitatem ipsius. libr. 2. quæst. 22, num. 15. pag. 59.
Cõtractus, quo dives habens domum reddentem quotannis quinquetantum eam vendit pro centum pauperi non habenti vnde precium soluat cõstituenti tamen censum annuum pro illo precio super eadem domo addita personali obligatione validus est dummodo iustum precium annui redditus accedat & in æstimatione domus iniquitas absit. lib. 2. q. 172. nu. 4. pag. 389.
Controuersia si adsit inter ecclesiasticum & secularẽ iudicẽ super aliqua persona vel causa, cognitio ad ecclesiasticum pertinet tanquã ad dignio rem. lib. 1. q. 6. nu. 2. pag. 29.
Coronatus declinans iurisdictionẽ secularem amittit. regias concessiones quando id fecerit malitiose, vt in casu non permisso. lib. 1. quæst. 10. n. 1. & 2. pag. 35. cum sequenti. sed erit cautela in proposito. ne id contingat, nempe, vt iudex ecclesiasticus ex officio suo non adinstantiam partis petat remissionem causæ. ibi. nu. 3. & an requiratur sententia diffinitiua adhoc, vt procedat quod prius est dictum. quæst. 11. numer. 1. pag. 37.
Coronati declinantes iudices seculares arma deferre non possunt & an adhoc, requiratur sententia super dict. declaratoria, vel sufficiat tantum declinasse. lib. 1. quæst. 12. infra. nu. 1. pag. 38.

D.

DAmna & lucra constante matrimonio prouenientia debent esse communia inter virum & vxorem. lib. 2. q. 128. nu. 2. pag. 299.
Dario patrimonij ad sacros ordines susciendos sit ob alimenta, quæ pater filio præstare tenetur & ideo valet ab initio, nec eget morte patris ad ipsius confirmationem. libr. 2. quæst. 65. num. 7. pag. 448.
Datum præsumitur potius ex causa, quæ minorem iactationem continet quam ex alia. libr. 2. q. 63. nu. 4. pag. 142.
Datum vel donatum à patre filio in titulum patrimonij, vt sacros ordines suscipiat, an imputetur ei in legitimam, vel in eo censeatur melioratus in tertio & quinto. lib. 2. q. 65. nu. 1. & sequent. pag. 146. prius eligitur.
Datum à patre filio ad sacros ordines suscipiendos non imputatur in legitimam filio quando hoc expresit pater vel alias constat sufficienter de sua voluntate, quòd illud habeat melioration is iure. lib. 2. q. 65. nu. 13. pag. 151.
Data ambasiatoribus ipsis solis quæruntur. lib. 2. q. 120. nu. 5. pag. 286.
Debitores ex causa ciuili ad ecclesiam confugiẽtes possunt iure regio ab ea extrahi præcedentibus quibusdam diligentijs, de quibus hic. lib. 1. q. 1. nu. 1 pag. 2.
Debitor ad ecclesiam cõfugiens potest ab ea extrahi ad extrahendum debitori seruitium, quod ei attenta consuetudine antiqua horum regnorum pro debito tenetur præstare, præstita tñ quadam securitate de immunitate suæ personæ. ibi. nu. 2. pag. 3. sed contra. num. 10. &. 11. pag. 5. sed assignatur vera concordia. inter supra dict. opinionem. ibi. nu. 13. pag. 6.
Debitor quotiescunque potest capi pro debito, extrahi potest ab ecclesia secundum quorundam opinionem. q. 1. nu. 5. pag. 4.
Debitor ex causa ciuili per instrumentum publicum, vel aliud habens paratam exequtionem de iure nostro regio potest capi personaliter, & incarcerari si fideiussorem vulgo. *Dicho de fanca miento* non præstiterit, idem in obligato, quocunque modo. si subsistente suspicione vel causa de nouo contra eum non satisfecerit. ibi. num. 6. pag. 4.
Debitor ex causa ciuili cõfugiens ad ecclesiam non abscondens neque asportans secum bona in fraudem creditorum gaudet immunitate ecclesiæ & ab ea extrahi non potest. Cæteri vero debitores, qui cum bonis suis fugiunt ad ecclesiam in fraudem creditorum nõ gaudent immunitate ipsius sed extrahi ab ea possunt. ibi. nu. 13, cum sequentibus. pag. 6. & hoc frequentius in Regali Cancelaria Pinciana seruatur. ibi. num. 19. pag. 8.
Debitor qui compellitur mandato iudicis iniusto, alteri soluere, quam debeat. nõ liberatur & compulsus hoc casu debet adhibere omnem diligentiam suam quam possit ne illi soluat vt liberetur. lib. 1. quæst. 81. num. 10. &. 11. pag. 354.
Debitor qui compellitur iussu Magistratus alteri soluere, non tenetur prius subire carceres, vel cruciа-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cruciatū,sed agāt quicquid honeste licet, vt non soluat salute sua salua. libr. 1. quæst. 81. nu. 12. pag.154.

Debitor, qui iurauit soluere intra certum diem creditori, si iudex præcepit eidē sub pœna ne soluat excusatur si appellet.ibi.nu.14.& nu.16.ponitur consilium salutiferum, in fauorem debitoris in prædict.specie.

Debitor fugitiuus vel suspectus de fuga, an possit impune capi à suo creditore attenta.l.5.tit.13. lib.4.Nouæ Collect.Reg deciditur affirmatiue. lib.1.quæst.82.n.1.pag.155.dummodo intra terminum. 24. horarum debitor captus suo iudici competenti producatur.ibidem.nu.3.

Debitor principalis census, vel annuarum præstationum,& si præscribat decēnio pensiones decurfas ante ipsum decennium, postea tamen decurfas neque in posterum decurrendas minime præscribit quia non præscripsit dict. tempore censum ipsum, hoc est, contractum census libr.1.q. 90.num.4.pag.167.

Debitum transacto decennio potest peti via ordinaria, actione personali vsq; ad alios.10. annos, quia durat viginti annis,ibidem. nu.5.

Debitor cui post moram sit sequestrum, est in culpa vnde nocere sibi debet sua mora non vero creditoris.lib.1.q.113.n.2.pag.209.

Debitor cui ante moram sit sequestrum, tenetur resistere & facere quicquid ei sit possibile ne fieret dictum sequestrum. ibi. num. 2. &.15. pagina.211.

Debitori cui iubetur per iudicem, vt alteri soluat vel restituat cautum erit, vt cum eodem præcepto requirat suum creditorem ibidem.num. 4. pag.210.

Debitor morosus si erat infra tempus purgādi moram quando fuit exactus iussa iudicis liberatur. ibi,num.10.pag.211.

Debitor morosus exactus ob culpam sui creditoris liberatur.ibidem.nu.11.&.12.

Debitor exactus ab eo,cui ex obligatione tenebatur creditor liberatur, ibi. n.13.

Debitor intelligitur exactus per creditoris iniuriam,quando factum est proclama, vt omnes debitores illius soluant. ibi. n.14.

Debitor exactus ab alio quam à creditore quā diligentiā debeat adhibere, vt iure dici possit excusatus relinquitur arbitrio iudicis ibidem. nu.16.

Debitor personaliter est citandus ad recognitionem cautionis faciendā nisi fraude & dolo hanc effugiat citationem. libr. 1. quæst. 122. num. 2. pag.224.

Debitores fisci in vinculis detinendi sunt donec vera debitum fiscale exoluerint nec relaxandi sunt etiam si idoneos fideiussores defideamento præstiterint:in alijs vero debitoribus priuatorum secus est. lib.2.q.25.n.2.pag.64.

Debita contracta constante matrimonio sunt soluenda ex bonis eodem matrimonio durante acquisitis.lib.2.q.128.n.2.pag.299.

Debitor quantitatis ratione certæ speciei, quæ si extaret inuito creditori adebitore tradi posset loco illius quantitatis perempta ea specie liberatur omnino. libr. 2. quæst. 136. num. 2. pagina.316.

Debita liquida.& secura maioris quantitatis minori emi nō possunt sub pœna peccati & restitutionis. lib.2.quæst.172.num.3.pag.394.

Debitor quantitatis pecuniæ, vel in ea condemnatus an possit eam offerre in minutissima moneta publica tamen & à rege approbata. libro. 2. quæst.179.nu.1.pag.414:& nu.2.pag.416.hoc limitatur,si debitor sit obligatus soluere in certa specie,nempe,ducatorum in auro, vel argenteorum. in argento,nam tunc conuentio partium seruanda erit, neque consuetudo, quæ asserit esse in contrarium talis est, sed potius oppositum seruatur & num.3.limitatur etiam stante legitima consuetudine,vt creditor compelli non possit recipere, in minuta moneta nisi certam panē debiti, quia tunc consuetudo est seruanda.

Decedens abintestato nullo dato commissario ad testandum,an proximior successor abintestato veniens teneatur quintam partem bonorum defuncti pro anima eius distribuere. & sic an hoc casu habeat locum. dispositio.l.36.Tauri,quòd non. lib.2.q.46.nu.1.pag.106.

Decessisse præsumitur quis in dubio abintestato dum aliud non probatur.lib.2.quæst.112. nu.6. pag.248.

Decimæ quæ vulgo tertias vocantur, competunt regibus Hispaniæ iusto titulo, nempe, ex priuilegio & cōcessione Sūmi Pontificis libr.1.q.14. nu.1.pag.44. easque in laicos alienare possunt, ibidem.num.2.pag.45. & cognoscit iudex secularis de his tertijs quomodocunque causa tractetur siue de iure harū decimarum siue de facto. ibi. num. 4. & aduersus laicum infeudatum de decimis currit præscriptio. ibi, nu.3.& licet laici inquietentur coram iudicibus ecclesiasticis super suis decimis sic infeudatis ante concil.Lateranense solent impetrare literas regias ad inhibendum prædict. iudicibus, &c. ibi num.5. pagina.45.

Decimæ aliàs possessæ si dubitetur,an titulo feudi concessæ fuerint ante Concil. Lateran. vel post, an probata immemorialis temporis earum possessione præsumātur concessæ ante ipsum Concilium.

cilium.lib.1. q.16.nu.1.&.2.pag.49.

Decimas laici præscribere non possunt etiam per tantum tempus cuius memoria in contrariū non extat, & quomodo hoc intelligatur ibidem.

Decimæ prædiales regulariter illi sunt ecclesiæ tribuendę in cuius territorio prædia sunt sita.lib.1. q.17.nu.2.pag.51.

Decimæ prædiales si iuxta consuetudinem personales sint ita vt pertineant ad ecclesiam vbi parochiani diuina audiunt, sacramentaque recipiunt; an existente paupere parocho.illius Parochiæ in cuius territorio fructus sunt collecti, vel ecclesia ipsa egena & ornamentis carēte possint aliquam partem illarum decimarum petere pro sui sustentatione. lib.1. q. 17.nu.2. cum sequent.pag.51.

Decimas qui præscripserit vel curam contra principalem curatum tenetur ad cōgruam portionem lib.1.quæst.17.nu.8.pag.53.

Decimæ personales soluuntur atque redduntur ecclesijsillis in quibus decimantes percipiunt sacramenta.lib.1.quæst.17.nu.9.pag.53.

Decimæ personales non debentur primo curato si quis mutauerit domicilium, sed secundo si ibi audiat diuina officia & recipiat sacramenta. lib. 1.q.17.nu.10.pag.53.

Decima,an debeatur ex pensione à colono domino fundi soluta ex aceruo decimato. controuersa quæstio.lib.1.quæst. 18. nu. 1. cum sequent. pag.56.

Decimis in exigendis ne fiat nouitas iuste lege regia prohibitum est,ibidem.num.2.pag.57.

Decima proprie dicitur vna pars ex decem: redecima vero alia secūda decima,& ideo redecima est odiosa & apud populum male audit.lib.1. q. 18. nu.3.pag.57.

Decima non debetur ex aceruo frumenti iam decimato.ibi.nu.4.

Decimam iure communi soluere tenentur Domini molendinorum ex redditibus ipsorum.lib.1. q.18.pag.53.

Decima solui debet ex donatione, vel legato, etiam si à donatore, vel legante fuerint prius prædict. bona decimata. libr.1. quæst. 18. num. 10. pagina.58.

Decimæ duæ solui possunt & debent ex vna eademq; re diuersis tamen respectibus, vt in exemplo hic posito,ibidem,nu.11.

Decimam duplicem soluere tenetur donatarius cui dominus fundi gratiosè concessit herbam de pascendam vnam ex herba alteram ex fœtu pecoris.ibidem.nu.12.pag.58.

Decimam tenentur soluere clerici Summo pontifici recipientes decimas.lib.1.q.18,n.13. pag.58.

Decima debetur ex emptione domus & ex precio locationis ipsius. ibi.nu.14. pag.59.

Decimam quilibet soluere tenetur ex omni quod sibi dominus dederit.ibi.nu.15.

Decima debita à colono est prædialis,à domino vero soluenda est personalis siue mixta.lib.1.q.18. nu.16.pag.59.

Decimam totius acerui colonus soluere debet, dominus vero ex censu vel tributo sibi à colono soluto ex illo aceruo,ibi,nu.17.pag.59.

Decima executionis non debetur si debitor, cui fuit facta exequutio pro debito illud soluat intra diem naturalem ab hora qua fuit facta exequutio prefata numerandum.lib.1.q.33.num.1. pag.82.& an sufficiat ad euitandam decimam. alia satisfactio præter realem solutionem in pecunia numerata, nempe, verbalis: *Que el acreedor diga, dentro de veynte y quatro horas que se da por contento y pagado*, Quanuis pecuniam neq; aliam rem acceperit. ibi.nu.2.pag.83.

Decima exequutionis potest exigi prorogato termino solutionis vel dilatione concessa à creditore post factam exequutionem.lib.1.q.127.nu.1. pag.231.

Decima, an debeatur executori quando exequutio pronuntiatur nulla ex inualiditate cōtractus vel quia non merebatur exequutionem. libr.1. quæst.129. num.1.cum sequentibus pagina.2. 34. resoluitur negatiue.

Decuriones adiuncti ordinario recusato sententiam ordinarij ordinariamque habent potestatem in illa causa.lib.1.quæst.94.num.3.pag.173. &.n. 2.&.3.an votum duorum Decurionum in hac specie prævaleat voto iudicis ordinarij necne.

Decuriones de consensu partium, hoc est, si ipsæ in termino.30.dierum. causam concludant & petant sententiam possunt ante lapsum dict. termini causam decidere.lib.1.quæst.109. num.5. pag.203.

Decurio exercens artem notariatus perdit dignitatem decurionatus. libr. 1. quæst.137. num.13. pag.253.

Decuriones & iurati, hoc est, rectores populorum non sunt immunes à contributione tributorum regi facienda, ibi.num.24. pag.256. hoc limitatur in decurione, vel Rectore qui ab origine est nobilis sine fidalgus,nam ob officium supra dictum non amittit nobilitatem.ibi.nu.25.

Decretum.13.de reformatione sacri Concil.Trid. sess.24.citatur.lib.1.q.17.nu.4.pag.52. & nu.12. pag.54.intelligitur.

Defensor alterius comparens in causa debet eam assumere in eo statu in quo tunc temporis versatur.lib.1.q.66.nu.2.pag.133.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Delictum commissum in faciendo grauius solet reputari quam commissum in omittendo. lib.2. q.1.nu.27.pag.8.

Delinquens suscipiens postea ordinem ecclesiasticum, vel factus religiosus, an possit per iudicem secularem puniri, vel sit remittendus ad ecclesiasticum refertur quorundam Hispanorum sententia tenentium quòd à iudice seculari distringi possit, lib.1.quæst.5.num.1.pag.26.

Delinquens suscipiens postea ordinem ecclesiasticum absque vlla fraude, liberatur omnino à iurisdictione iudicis secularis. libr.1.quæst.5.nu.2. pag.27.

Delinquens suscipiens postea ordinem ecclesiasticum in fraudem, vt se eximeret à iurisdictione seculari non liberatur ab ea, sed potest à iudice laico contrà eum procedi. ibi.num.3.& num.4. idem in clerico coniugato cum vnica & virgine existẽte in habitu laicali præuento de aliquibus criminibus per iudicem tẽporalem & promittẽte se præsentare in habitu laicali & postea cõparente in habitu & tonsura clericalibus fuit conclusum in Capella Tolosana,& num.5.&.6. ex quibus fraus in proposito præsumatur.

Delinquentibus simul clerico & laico, an vterq; debeat conueniri coram iudice ecclẽsiastico & sic quòd laicus ratione socij gaudere debeat priuilegio fori in criminalibus necne? libr.1.quæst. 6.per totam. pag.29.cum sequentib.

Delinquens non potest testari quoties bona pro crimine confiscantur ipso iure respectu illorum bonorum quæ tunc habebat secus vero respectu eorum, quæ non veniunt in confiscatione prout sunt futura. libr.2. quæst.39. num.8. pagina.94.

Depositarius reddens depositum de mandato iudicis liberatur licet pars cuius est non vocetur & quomodo hoc intelligendum sit. libr.1.q.113. nu.9.pag.210.

Dictio, saluo, exceptionem de notat à regula præcedente. lib.1.q.3.nu.13.pag.22.

Dictio, pero, quæ latine est, sed, aduersatur præcedentibus in iure & in facto. libr.2.quæst.35.n.2. pag.83.

Dictio, quãuis, includt sub dispositione casum magis dubium. lib.2.quæst.80.nu.8.pag.176.& item rum. quæst.85.nu.2.pag.186.

Dictum Doctoris debet intelligi secundum. l. quam allegat. libr.1.quæst.2. num.22.pagina.15.

Dicta in præfatione censentur repetita in dispositione & alia circa hoc adducũtur. lib.2.q.159. nu.2.pag.357.

Dies venditionis in materia retractus, an computetur in termino nouem dierum concesso à. ll. huius regni ad retrahendum late discutitur resolui tur non computari. lib.2.q.154. cum sequent. pag.343.

Dies termini non computatur in termino quando dispositio, quæ tempus statuit præponit huiusmodi dictiones. A. Ab. ex quo terminus statuitur, verbi gratia à die contractus ab appellatione ex die notificationis, quia præd. dictiones sunt separatiuæ & exclusiuæ. lib.2.quæst.154.nu.2. pag.343.

Dies præstiti consensus resignationis non computatur in termino.20.dierum de quibus in regula de infirmis resignantibus. ibi.n.3.

Dies termini concessi ad appellandum, & ad probandas exceptiones legitimas in causis exequutiuis & ad retractum iure sanguinis non computatur in termino. ibi.n.4.pag.444. quod ampliatur in materia retractus siue venditio fiat in publica subhastatione siue priuatim. ibi.nu.5.

Dilatio ab vna parte impetrata prodest alteri etiã si sit concessa minori iure speciali per restitutionẽ in integrum. lib.2.quæst.22.nu.2. pag.56. imo impetrans prædict. dilationem nõ potest eidem renuntiare in præiudicium aduersarij. ibi. nu.3. quòd procedit si concedatur prædict. dilatio iure speciali. ibi.num.4. sed contra, num.21. pagina.61.

Disco operiendum non est vnum altare, vt alterum cooperiatur, libr.1.quæst.17.num.13.pagina.54.

Dispositio excludens fœminas propter masculos, an & quando de vno casu ad alium & de persona ad personam extendatur. lib.2.q.14.num.6. pag.40.

Dispositio omnis recipit interpretationem à consuetudine, lib.2.q.19.nu.7.pag.52.

Dispositum in socijs habet locum in coniugibus constante matrimonio. lib.2.quæst.118.num.8. pag.273.

Diuisiones bonorum parentum inter alios praxis consueta seruari in his regnis. libr.2.q.72.nu.3. pag.163.

Diuisiones bonorũ mortuo vno ex cõiugibus praxis. lib.2.q.95.nu.16.pag.214.

Diuisio bonorũ ecclesiasticorum in quatuor partes facta Episcopo vna, clero altera, fabricæ tertia, ac denique quarta pauperibus addicta, quo tempore fieri contigerit. lib.2.quæst.114.nu.7. pag.253.

Doctores, Magistri & Licẽtiati graduati examine rigoroso præcedenti in vna ex quatuor Vniuersitatibus hic nominatis, nempe Salmanticensi Valisolet. Complutens. vel Bononiens. ibi tamẽ Collegæ existẽtes sunt exempti à tributis. lib.1. q.21..nu.1.pag.64.

Doctores vel Magistri actu docentes sunt immunes á muneribus. ibi.nu.2.pag.65.

Doctores actu non legentes non sunt immunes à muneribus. ibi.nu.3.

Doctores vel alij professores in aliqno studio generis ex approbatis in hoc regno actu legentes quanuis pradum non receperint in aliqua prædict.4.vniuersitatuum gaudebunt immunitate non soluendi tributa. lib.1. quæst.22.num.3. pag.66.

Dolus dans causam contractui bonæ fidei reddit eum ipso iure nullum, fiis, qui dolum passus est, velit, aliasnon. lib.2.q.22.nu.13.pag.59. potest tamen hoc casu decipiens agere in iudicio, vt deceptus declaret, an velit stare contractui, necne ibi.num.14.

Dominus fundi & colonus tacite inter se videntur pacisci tempore locationis, vt colonus soluat de cimã prius ex toto aceruo & sic quòd postea ea soluere dominus non teneatur hoc tamen pactũ nocere non debet ecclesiæ cui decima à domino est soluenda. lib.1.q.18.num.5.pag.57.

Domini molendinorum, tenentur iure communi soluere decimam ex redditibus ipsorum. libr.1. q.18.pag.58.

Dominus auget bona soluenri melius decimas & pro vno centum dat. libr.1.quæst.18.num.19. pag.60.

Dominus tenetur soluere decimam ex censu vel tributo à colono soluto, ex aceruo. iam à colono decimato. lib.1.quæst.18.num.17.pag.59.

Domini Oppidorum presumũtur in dubio per extorsionem, vim, ac coactionem à subditis exigete præstationes atq; impositiones potius quam per liberalitatem ac voluntatem eorũ lib.1.q.92. nu.2.pag.170.

Dominium & possessio bonorum constante matrimonio acquisitorum an transit pro sua dimidietate statim in vxorem attento iure regio ipso iure absque aliqua traditione. lib.2.q.118.nu.1. cum sequent.pag.270.

Dominiũ in consimili statuto non transit in vxorem, sed competit actio pro socio ad communicãdum. & quid in societate omnium bonorum. ibi.nu.2.

Dominium & possessio medietatis bonorum constante matrimonio quæsitorum, licet ipso iure transeat in vxorem, verũ est reuocabiliter, quia si ipsa velit poterit præd. lucrã renũtiare. ibi.n.13. pag.274.

Dominium prædict. licet constante matrimonio transeat in vxorem ipso iure nõ tamen interim cum effectu acquiritur donec solutum sit matrimonium neque eo constante dominium proprie residet penes vxorem actu, sed habitu. ibi. nu.14.pag.275.

Dominium hodie in societate omnium bonorum trãsit indistincte ipso iure in socium, vt in.l.47. tit.28.pag.3. de cuius intellectu agitur. ibi. n.5. pag.272.

Dominium non trãsfertur ex contractu, vel alio actu conditionali, nisi conditione existente. lib. 2.q.153.nu..3.pag.340.

Domus publica. vulgo. *Casas de ayuntamiento*. dichas cuius expensis fiat. lib.1.quæst.36.nu.1.pag.89. vbi quòd ex redditibus populorum fiat.

Donans alicui rem, vel fundum eo pacto, vt post certum tempus veniat ad ecclesiam, an possit postea tollere illud pactum maxime cum volũtate primi donatarij. lib.2.quæst.52.nu.2.&.5. pag.118.

Donatarius partis bonorum grauatur onere soluendi debita pro illa parte aduersus. Dec. libr.2. q.58.nu.5.pag.128.

Donatarius omnium bonorum tenetur respondere creditoribus donantis. lib.2.quæst.58.num.6. pag.128.& quomodo hoc intelligatur & procedat infra nu.17.

Donans omnia bona potest agi contra eum, pro debitis ipsius quasi non teneat donatio nisi omni ære alieno deducto. lib.2.q.58.nu.7.pag.128. quantum ad effectum non videtur esse differentia, nam siue donator vel donatarius teneãtur soluere creditoribus vtroque casu deducitur æs alienum & sic in omnem euentum videntur bona donata: deducto ære alieno. ibi.nu.8.

Donatio ad hoc, vt dicatur ob causam requiritur, vt illa causa habeat in se necessitatẽ, alias secus. lib.2.q.65.nu.2. sed contra nu.6.pag.148.

Donatio, quæ fit filio vt in matrimonium eat, non dicitur propter nuptias sed ob causam matrimonij. ibi.num.3.pag.147. sed quomodo hoc intelligatur. ibi.nu.9.pag.149.

Donatio propter nuptias imputatur in legitimam. ibi.nu.1.pag.148.

Donationes paruulæ factæ à parentibus in vita, an veniant in consideratione, vt in quintum imputentur. lib.2.quæst.68.num.1.pag.156.& ibi, nu.2. distinguitur inter modicum, excessiuum & notabile.

Donatio vltra quantitatem permissam reuocatur in excessiuum tamen in fructibus. lib.2.q.69.n. 3.pag.159.

Donatio remuneratoria facta vni ex cõiugibus cõstante matrimonio, an alteri cõmunicetur. lib.2. q.119.nu.1.cum sequent.pag.276.

Donatio

Universidad de Deusto
Biblioteca

Donatio remuneratoria non est proprie donatio, ibi.num.2.
Donatio remuneratoria facta marito à rege, vel principe propter seruitia salario vel expensis ipsius donatarijs impensa non venit cõmunicando vxori, fructus tamen eius cõstante matrimonio communicantur.ibi.nu.3.pag.277.
Donatio semper præsumitur facta ob benemerita præcedentia & ideo non venit communicanda inter socios.ibi.num.4.
Donatio facta socio propter societatem alteri socio non communicatur.ibi.nu.5.
Donatio quando præsumatur ob consanguinitatem.lib.2.quæst.63.nu.2.pag.142.
Donatio remuneratoria facta matito à rege, vel principe ob seruitia & benemerita impensa expẽsis communibus mariti & vxoris eidem communicatur.ibi.num.6.
Donata à consanguineis viri sponsæ vel vxori vel econtra cuius erunt soluto matrimonio, vbi q in dubio quæruntur illi, cuius contemplatione donantur.lib.2.quæst.120.num.1.cum sequentibus.pag.280.fallit si constiterit donantem vxori intendere principaliter donare viro, vel vxori tantum:nam tunc absque dubio illi quæruntur.ibi.nu.2.fallit etiam alijs modis, vt ibidem.num.12.cum sequentibus.pagin.285. &.286.
Donata per anaum nepoti censentur aduentitia nec acquiruntur patri.ibi.num.4.pag.281.
Donatum socio occasione societatis cedit ipsi donatario non vero est communicandum societati ibi.nu.6.
Donandi potestas nunquam intelligitur data in mandato disponendi de re tanquã propria.lib.2.q.121.nu.2.pag.288.
Donandi potestas non venit in generali & libera administratione tam à lege quam ab homine concessa nisi specialiter concedatur.ibi.num.3.
Donatio vel concessio omnium vel maioris partis bonorum clerico, vel ecclesiæ vel alijs ex empto facta ex quibus donans tributũ soluebat, an censeatur facta in fraudem fisci ac proinde non valeat.libr.2.quæst.132.num.1.cum sequentibus.pag.306.&.nu.6.pag.307.resolutio cum distinctione constituitur & nu.7. quòd fraudis coniectura est in proposito ideo minus idoneum inueniri donantem vel cedentem ad soluenda tributa.
Donatio remuneratoria fieri potest inter iudicem & subditos.lib.2.q.181.nu.3. pag.435.
Dos quãdo relicta est puellæ pauperi in testamento, potest ipsa eam petere coram iudice ecclesiastico absque metu pœnæ.l.regiæ.10.tit.1.lib.4. Nouæ Collect.Reg. lib.1.quæst.44.num.10. pag.105.
Dotis causa est mixti fori.lib.1.quæst.44.num.6. pag.105.& num.9.quomodo hoc intelligatur.
Dotis causa tunc demum est pia quando relinquitur pauperi alias secus.lib.1.quæst.44.nu.8. pag.105.
Dotis datio & donatio propter nuptias aliæq; donationes ob causam prius computãtur in legitima excessus vero in tertio & quinto.lib.2.q.63. n.2.pag.141.

E.

Ecclesia vel Basilica, quando indiget reparatione vnde refici debeat.lib.1.quæst.17. nu.14.pag.54.& nu.15.in id expenditur decretum.7.de reformat. sacri Conc.Trid.sess.21.
Ecclesia vel minor omittẽs allegare exceptionem dilatoriã, vel fori declinatoriam ante litis contestationẽ, an possit in integrum restitui aduersus id nocumentum.lib.1.quæst.52.nu.3.pag.115. & num.4.vera resolutio & concordia inter contrarias sententias assignatur.
Ecclesia vel minor nõ restituitur ad obijcienda crimina & vitia aduersus testes.lib.1.quæst.64.pagina.132.vbi num.2.praxis curiæ Burdegalens. summam habentem æquitatem refertur.
Ecclesia, vel minor comparens ad adiuuandum alterũ debet restitutionem petere aduersus omissam probationem intra quindecim dies à publicatione testium. non vero post.ibi.num.3. pag.134.
Ecclesia vel minor, aut respublica non restituuntur in criminalibus ad accusandum ad producendos nouos testes.lib.1.quęst.70.n.1.pag.137. neque contra processum, vel sententiam supradict.personis accusantibus non datur restitutio. ibi.num.2.
Ecclesia semper quòd lædatur restituitur in integrũ infra quadriennium, quòd si enormissime lædatur intra.30.annos.lib.2.q.115.nu.13.pag.264.
Educatio filiorum quanuis non sit de iure naturali quo ad necessitatem: procedit tamen ex instinctu naturali, qualitas tamen educationis est de Iure Ciuili à quo instinctus ille redactus est ad necessitatem, statutoque fieri potest quòd alimenta filio non debeantur.lib.2.q.109.num.2. pag.241.
Emens frumentum pro anno, quo credebat se mansurum in vibe postea mutato proposito potest residuum frumenti vendere non obstante statutone quis emat frumentum vltra propriũ vsum lib.2.q.182.nu.15.pag.447.
Emens triticum carius, quam constat in horreo vel foro

foro publico, non potest panem coctum ex eo vendere vltra taxam à republica factam, emens tamẽ vilius poterit eadem taxa vti.lib.2. q.182. num.7.pag.445.
Emptor læsus vltra dimidiam iusti precij agẽs rem cum fructibus restituere cogitur si hoc elegerit venditor.lib.2.q.134.n.4.pag.313.
Emptor conuentus si restituat rem cum fructibus ratione læsionis vltra dimidiam iusti precij, an possit petere iustum ac licitum interesse quod ipse ex precio à se soluto percipere ac lucrari potuisset, & sic an prædict.fructus cum interesse licito iusti precij soluti compensentur resoluitur affirmatiue.lib.1.q.135.nu.1.pag.313.& nu.2.pagina sequenti.limitatio quædam assignatur.
Emptor decipiens conuentus, si eligat potius supplere iustum precium quam rem restituere, non tenebitur vsuras, & sic interesse licitũ eius, quod supplet soluere.ibi.n.3.pag.314.
Emptor, an teneatur re perempta penes ipsum absque culpa, vel penes tertium cui emptor decipiens eã vẽdidit.lib.2.q.176.n.1.&.3.pag.315. cum sequentib.
Emptor re apud eum perempta, absque sua culpa, an possit agere aduersus venditorem, vt sibi reddat quod plus iusto precio ab eo recepit? lib.2. quæst.137.n.1.pag.316.
Emptor, an teneatur restituere consanguineo retrahenti fundum cum fructibus pendentibus tempore contractus quos percepit infra nouem dies à tempore venditionis ante litem contestatam.lib.2.q.158.num.1.cum sequentib.pa.353. & num.11.pag.355. idem in socio tetrahente, rem ratione communionis pro indiuiso.
Emptor cum pacto de retrouendendo, re tradita fit dominus & facit fructus suos, nec eos tenetur restituere vẽditori quanuis res redimatur.ibi.n.9. pag.264.
Emptor rerum patrimonialium & non patrimonialium, simul vnico precio non alias empturus, nisi omnes prædict.res, simul si retrahantur patrimoniales à consanguineo venditoris potest offerre se velle relinquere eidem totas simul restituto sibi integro precio, & non alias, & tunc consanguineus tenetur totas retrahere vel totas relinquere.l.2.q.162.num.4.pag.367.
Emptor census redimibilis super aliquo fundo, an possit ipsum retrahere quando contigerit alienari.lib.2.q.166.n.1.pag.371. & quid si pactũ speciale in instrumento census adiectũ fuerit.lib.2. q.167.num.2. pag.372.
Emptor secundus cui traditus fuit fundus venditus præfertur primo cui factum fuit pactum iuratũ de nõ vendẽdo cum alteri.ibi.n.3.pag.373.
Emptor non tenetur soluere precium, quousque res empta liberetur ab hypotheca super ea impo posita vel contracta, ad quod emptor principaliter etiam agere potest.lib.2.q.169.n.3.pag.380.
Emptor annui reditus agere potest ad exigendum annuum reditum aduersus constituentem, ipsiusque hæredes omisso tertio fundi possessore super quo constitutus fuit census. lib.2.q.177. num.4.pag.406.& num.5. an hoc procedat contra tertium qui tanquam prædict. fundi possessor censum recognouit, si tamen postea bona fidesinat cum possidere.
Emere minori precio anticipato, quod maioris est. vsura est.lib.2.q.173.n.4.pag.394.
Emens possessiones vel animalia à non habentibus ea, vel plura quam habeant & eisdem statim ea locans vsurarius est.lib.2.q.177.n.6. pag.407.
Emphyteota alienans emphyteosim, sine licentia domini incidit in pœnam caducitatis in commissum, traditione vera, vel per constitutum sequuta.lib.2.q.115.n.4. pag.261.
Emphyteota incidens in pœnam caducitatis in commissum per alienationem cum traditione rei emphyteosis sine licentia domini: non euitat pœnam si postea rem recuperet.lib.2.q.115. nu.6.pag.264.
Emphyteota alienans partem rei emphyteosis, non incidit in pœnam caducitatis totius rei, sed illius tantum partis, quam alienauit & tradit. ibi.num.7.
Episcopus depositus appellans remanet in officio suo.lib.1.q.39.nu.3.pag.96.
Episcopus tanquam Apostolicæ sedis legatus potest notarios examinare eosque perpetuo vel ad tempus prohibere.lib.1.quæst.39.num.15.pagina.99.
Episcopus potest ratam habere alienationem Sede vacante absque solennitate factam. lib.2.q.22. num.10.pag.58.
Episcopi & alij prælati, an possint de bonis intuitu ecclesiæ acquisitis primogeniũ instituere. lib.2. q.114.n.19.pag.259.
Episcopus licet non possit condere statutum contra ius commune ex causa tamen euidenti & necessaria, potest.lib.2.q.180.n.4.pag.421.
Exequutor pro secunda exequutione eiusdem debiti, etiam si de nouo fiat, non potest alia iura, nec decimam exigere, nec habere pro secunda exequutione.lib.1.q.128.nu.1.pag.232.
Exequutor nõ potest habere, nisi vnam decimam etiam si plures exequutiones fiant vno, vel diuersis temporibus pro eodem debito contra plures eiusdem debiti debitores, vel contra debitorẽ principalem, vel fideiussorem.ibi.n.2.pag.235.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Exequutor prior qui fecit executionem præfertur, secundo qui eam perfecit quanuis iustum sit ꝙ tunc huic impensa aliqua præstetur ob suum laborem.ibi n.3.
Exequutionis decima, vide in verbo Decima exequutionis.
Exequutionis cura testamentorum est mixti fori. lib.1.q.44.num.3.pag.104.
Exequutio testamentorum, post annum à die monitionis deuoluitur ad Episcopum. lib.1. q.44. num.4.pag.104.
Exequutio sententiæ expresse confirmatæ à iudice appellationis ad ipsum spectat. libr.1.q.97. nu.1.pag.179. Sed nu.6 pag.180. quod pertinet ad iudicem à quo, qui illam protulit. &n.9. pag.181. quod in causis exequutionis confirmata sententia exequutio ipsius est remittenda ad inferiorem, & num.7.pag.180 quod ad vtrum; iudex spectet exequutio sententiæ confirmatę.
Exequutionem, an impediant aliæ exceptiones quam expresse à l.regia.lib.1.q.111.n.1. cum sequentibus.pag.204.
Exequutionem, an impediat exceptio sequestri à iudice facti debitori.lib.1.quæst.113.per totam. pag.209. cum sequentib.
Exequutionis via, an efficiatur ordinaria, cum tertio.lib.1.q.114.num.pag.212.
Exequutione facta atque soluto debito, si forte exceptiones prius oppositæ nõ fuerint probatæ in termino.10.dierum ad id.l.regia concessarum: quia testes in longinquis partibus degebant, an per viam ordinariam audiri possit reus coram eodem iudice ad probandas præd. suas exceptiones affirmatur.lib.1.q.115.n.1.&.n.2.praxis huius sententiæ ponitur.
Exequutio non est differens propter iuramentum calumniæ petitum à reo, cuius actor est absens. lib.1.q.117.nu.8.pag.218.
Exequutio locum habet pro debito præscripto, si pars fateatur id debere ex vi confessionis. lib.1. q.117.nu.8.pag.227.
Exequutio testamenti ad pias causas est mixti fori.lib.2.q.48.nu.3.pag.109.
Exequutione facta & subhastatione bonorũ legitime sequuta habet reus ad retrahẽdas res mobiles triduũ, ad res vero immobiles nouẽ dies, secũdũ communẽ praxim huius regni.libr.2.q.161. n.2.p.362. Quadrienniũ tamẽ ad id nõ habet nisi à iudicibus superioribus sibi concedatur. ibi. n.4. vel nisi in venditione huiusmodi cõtigisset læsio vltra dimidiam.ibi.num.5.
Exequutionis causa delata per appellationem ad supremos iudices regios confirmatur quando subhastatio legitime est facta ex exequutione facta & addunt, vt si reus intra certum diem pecuniam ratione contractus debitam soluerit & exequutionis expensas bona omnia capta ex causa exequutionis reddantur, nec fit fructuum restitutio.lib.1.q.161.num.3 pag.361.
Exequutione facta, iã re petita res illa est irrecuperabilis.ibi num.7.pag.363.
Exequutio fieri potest in dote à muliere marito tradita pro debito ipsius mulieris ante matrimonium contractam.lib.2.q.26.nu.9.pag 67.
Exequi, an possit instrumentum priuatum recognitum à parte, quando ex ipso constat debitum iam esse præscriptum. lib.1. q.124. num.1. cum sequentib. pag.226.
Exequutio, an sit nulla necne si non seruetur ordo à.l. regia præscriptus, vt prius fiat in rebus mobilibus, & in defectum eorum in immobilibus.lib.1.q.131. num.1.pag.237.
Exequutio, an suspendatur per in integrum restitutionem petitam probata læsione intra decem dies oppositionis.lib.1.q.134.nu.1.pag.246. vbi hoc affirmatur, sed num.2.limitatur; vt non habeat locum contra tres sententias conformes. & num.3. vbi est præsumptio malitiæ.
Exceptio dilatoria post nouem dies à.l. datos opposita cum iuramento rei de nouo ad suam notitiam peruenisse, an admittenda sit in vim dilatoriæ, ad impediendum litis progressum. lib.1. q.53.num.1.pag.116.
Exceptiones peremptoriæ apud suprema tribunalia, admittuntur etiam post terminum.20. dierum: & si petitum fuerit declaratur, *que la sentencia de prueua se entienda con ellas*, Sed per iudices inferiores non admittitur. libr.1.q.53.n.2.pag.117.
Excessus iusti precij à regijs pragmaticis constituti in frumento in grano & farina est certus, nempe, quòd vltra taxam, iura portationis exigitur, in pane autem cocto excessus erit quòd vltra precium eidem à iudicibus vel republica taxatum fuerit exigitur & quid quãdo non est taxatum. lib.2.q.180.num.15.pag.426.
Excessus taxæ debet restitui domino cui fuit oblatus & in defectũ ipsius pauperibus erogari.lib.2. q.180.nu.18.pag.427.
Exceptio nullitatis aduersus sententiam, vide in versi. nullitatis exceptio & agitur late de hoc libro.1.q.96. per totam.pag.175.
Exceptiones aliæ legitimæ, an admittantur aduersus exequutionem probandæ intra decem dies præter expressas ac nominatim specificatas in.l. regia.lib.1.q.111.n.1.cum sequentib.pag.204.
Exceptiones aliæ à iure expresse, admittuntur contra adulterium, præter tres nominatas à.l.ita nobis cordi.C.de adult.ibid.n.2.pag.205.

Excep-

Exceptiones nullitatis nõ numeratæ pecuniæ, rei non traditæ precij non soluti & compensationis admittuntur contra exequutionem dummodo intra decimum diem exequutionis probentur & liquidentur.ibi.n.3.pag.206.& iterum de compensatione.q.112.n.4.pag.208.
Exercens officium vile vel artem mecanicam amittit priuilegium nobilitatis.lib.1.q.137. num.6. pag.252.
Exercens mercaturam per alios, vt per seruos & institutores, non amittit priuilegium nobilitatis. ibi.nu.20.pag.255,
Exhæredatio filij, an hodie attenta. l.1. tit.4. de los testamentos. lib.5. Nouæ Collect. Reg. sustineatur absque aditione hæreditatis quæ ad id iure communi requiritur & non requiri probatur. lib.2.q.32.num.1.pag.80.
Expensis cuius examinandus sit absens, vt cum iuramento positiones absoluat. lib.1. q.63. per totam.pag.129.cum sequent.
Expensis petitis mittitur ad examinandum absentem, qui ratione infirmitatis dignitatis, vel alterius priuilegij non tenetur personaliter comparere.lib.1.q.63.nu.3.pag.130.
Expensarum cõdemnatio in gradu appellationis, an locum habeat eo casu, quo victus habuerit iustam causam litigandi.lib.1.q.135.nu.1.cum sequentibus.pag.248.
Expensarum condemnatio fieri debet reuocata sententia, primæ instantiæ ex eisdem actis. q.136. nu.1.pag.250.præterquam si aliqua iusta & probabilis causa condemnatum excuset quæ relinquitur arbitrio iudicis, vt in exemplis positis. ibi.num.2.
Extensio bene habet locum ex ratione expressa.in l.etiam in exorbitantibus pœnalibus & correctorijs.lib.1.q.106.n.2.pag.196.
Extensio locum habet ex ratione expressa,in.l. bene etiam in correctoris quando ipsa militat in casu ad quem fit extensio.lib.2.q.35.nu.4.p.85.

F.

FAcultatem habens à testatore eligẽdi aliquem consanguineum non tenetur eligere proximiorem, sed potest eligere remotiorẽ.lib.2.q.67. num.3.pag.156.
Facultas testandi concessa Episcopo à Papa, non expirat morte concedentis. lib.2.q.75.num.1. pag.168. quæ si concedatur ob benemerita, vel seruitium, vel ad pias causas transit in vim contractus ac per cõsequens reuocari nõ potest, nisi ex iusta causa.ibi.n.6.pag.169.
Fœmina hodie attenta.l.3. Taur, an testis esse possit in codicillis.lib.2.q.36.num.1.pag.86.& nu. sequentibus, concluditur negatiue.
Fœmina iure communi attento potest esse testis in codicillis.lib.2.q.36.nu.2.
Fœmina hodie non potest esse testis in testamento inter liberos, per.l.3.Taur.lib.2.quæst.36. nu.5. pag.88.
Fictus confessus ob contumaciam in non cõtestando litem, an admittatur probans contrarium. lib.1.q.49.n.1.pag.112. &.n.sequentibus resoluitur affirmatiue.
Ficta cõfessio eiusdem iuris ac vigoris, est ac si fuisset vera.lib.1.q.49.nu.2.pag.112.&.n.6.p.113. quomodo hoc intelligatur.
Fictus confessus ob non contestatam litem, infra nouem dies, an admittatur appellans.lib.1.q.50. per totam.pag.114. resoluitur affirmatiue.
Fideiussio *De la haz* vulgo dicta, an sufficiat in exequutionibus in locum fideiussionis de saneamiẽto. à.l. regia requisitæ. lib.1.q.132. nu.1.cum sequentibus.pag.239.
Fideiussio *De saneamiento*, præstari debet in exequutionibus, si debitor à carcere liberari velit, vt introduxit praxis vniuersalis huius regni.ibi.n.2. pag.240.vnde cautela Auendañi ad euitandam fideiussionem *De saneamiento*, in exequutionibus hodie cessat.ibi.n.6.
Fidessor potest retinere iure optimo pecuniã quã à debitore pro vadimonio accepit dummodo vltra dimidiam deceptio non contingat. lib.2. q.142.n.3.p.324.hoc fallit quoties inspecta qualitate & conditione debitoris nullum ex fideiussione immunet periculum.ibi.n.4.
Filius vel alius hæres ex testamẽto, vel ab intestato si recta via bona ad se pertineant potest propria authoritate ea occupare, dummodo ab alio non sint possessa.lib.1.q.79.num.1.p.148.
Filius absens tempore mortis patris reuersus inueniens fratrem possidere potest propria autoritate ingredi possessionem bonorum patris.ibidem nu.2.pag.129.
Filia ante.25. suæ ætatis annum nubens sine licentia & cõsensu patris de iure canonico quicquid sit ciuili, non potest ob hoc exhæredari.lib.2. q.1.n.2. pag.2.
Filia de iure canonico potest libere nubere sine licentia & consensu patris.ibi.nu.3. pag.3.
Filia iniuria parentum oppressa, ne eam dotarent, vel alia ex causa nubens clandestine digno non est puniendaria rigore.l.49.Taur.ac si absque vlla causa id fecisset.ibidem.n.28.pag.9.
Filius matrimonium clandestinum contrahens potest à patre ob hoc exhæredari.lib.2.q.3.num.1. pag.12.idem in filia vidua matrimonium clandestinum contrahente.ibidem.n.2.pag.13.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Filia turpi & ignobili viro nubens etiam ante. 25. annum ætatis suæ, iure canonico exhæredari nõ potest à patre. lib. 2. q. 5. n. 2. pag. 20.
Filius, vel filia, per matrimoniũ & velationem habetur pro emancipato in omnibus & per omnia & sic in fauorabilibus & odiosis. lib. 2. q. 8. nu. 1. pag. 32.
Filius vel filia ad hoc, vt per matrimonium habeatur pro emancipato, duo requiruntur copulatiue, à. l. regia. lib. 2. q. 10. n. 4. pag. 34.
Filius tenetur conferre vestes & ornamenta preciosa extantia, quæ pater eius tradidit suæ nurui, hoc est, spõsæ sui filij nõ vero quotidiana. lib. 2. q. 20. num. 1. pag. 52. sed in preciosis collatio fiet, non secundum valorem, qui erat tempore traditionis, sed tempore, quo conferuntur. ibidem numero 2. pag. 53.
Filij exhæredatio, an hodie extante. l. 1. De los testamentos. titu. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. sustineatur absque aditione hæreditatis quæ ad id iure communi requiritur & non requiri probatur. lib. 2. q. 31. n. 1. pag. 80.
Filijfamilias, an de tertia parte bonorum, de qua possunt testari stantibus parentibus possint plane & libere disponere, non solum respectu proprietatis, sed etiam vsusfructus. lib. 2. q. 40. nu. 1. pag. 95. & num. sequentib. negatur.
Filius ingrediẽs religionem, potest testari sine præiudicio vsusfructus patris. lib. 2. quæst. 40. nu. 3. pag. 96. idem est in filiofamilias effecto clerico. ibi num. 4.
Filia per contractum inter viuos, ex causa matrimonij, non solum non potest meliorari in tertio & quinto, sed neque etiam in aliqua parte ipsius. lib. 2. quæst. 63. num. 3. pag. 142.
Filius excluſus facultate regia ad faciendum maioratum concessa assignatis sibi alimentis, seu dote competenti, tanquam extraneus censendus est. lib. 2. q. 67. n. 2.
Filiorum appellatione in fauorabilibus continentur filiæ fœminæ. lib. 2. quæst. 80. n. 3. pag. 175.
Filia vltimi possessoris maioratus, ipso mortuo relicta vxore prægnante in dubio mittenda est in possessionem maioratus ex. l. 45. Taur. donec constiterit, an mater grauida masculum pariat quoties fœmina in eodem maioratu tantum excluditur propter masculum eiusdem gradus secundum Pelaez. lib. 2. q. 87. num. 4. pag. 190. nos vero contrarium affirmamus. ibi num. 5.
Filia vltimi possessoris maioratus tuenda atque conseruanda erit in possessione ipsius atque in iudicio possessorio obtinere debet quoties masculus remotioris lineæ ac gradus eam excludere prætendat, cum fœmina hoc casu deficientibus masculis eiusdem lineæ habeat pro se ius cõmune. ibi. num. 6. pag. 191.
Filiorum appellatione in materia maioratus Hispanorum continentur nepotes & alij omnes descendentes in infinitum. lib. 2. quæst. 92. n. 4. pag. 204.
Filio masculo deficiente legitimo succedit in bonis donatis à rege Enricho filia fœmina legitima. ibi. nu. 5. pag. 205.
Filiusfamilias, an possit libere testari de bonis castrẽsibus, vel quasi castrẽsibus, præteritis, vel ex hæredatis parentibus sine metu querelæ? lib. 2. q. 96. num. 1. & per totam. pag. 217.
Filiusfamilias non potest facere maioratum ex bonis castrensibus, vel quasi castrẽsibus absque regia facultate. vltra tertiam bonorum stãtibus parentibus. ibi. nu. 3. pag. 218.
Filius potest disponere de tertio bonorum suorum etiam vbi fuerit forus consuetudine roboratus, vt bona redeant ad truncum vel radicem. lib. 2. q. 99. num. 1. pag. 220.
Filius legitimus & iustus est qui vsque ad mensem decimum finitũ nascitur & non vltra. lib. 2. quæst. 100. nu. 3. pag. 223.
Filius editus execto ventre matris dicitur natus & rumpit testamentum. lib. 2. quæst. 101. num. 4. pag. 226.
Filius execto ventre matris extractus succedit in maioratu & facit proximitatem & gradum dum modo in eo concurrant quæ habentur in. l. 13. Taur. ibi num. 6. pag. 227.
Filius extractus de ventre matris dicitur natus & comprehenditur statuti, vel testatoris verbis loquentis de nascituro vel nato. ibi num. 7. pagina. 227.
Filius clerici in sacris constituti, an succedat matri. lib. 2. q. 102. n. 1. cum sequent. pag. 228.
Filij omnes succedunt matri non illustri, nisi sint nati ex damnato coitu, ibi. n. 2.
Filij clericorum si sint fratres vterini, an sibi inuicem succedant ab intestato, vel an ipsi consanguineis ex parte matris & econtra consanguineis succedatur. lib. 2. quæst. 103. n. 1. cũ sequentib. pag. 230.
Filij clericorum in minoribus constitutorum habentium tamen beneficium ecclesiasticum, an patri & matri succedant. lib. 2. q. 104. nu. 1. cum sequentib. pag. 233.
Filij nati ex mulier adultera, an dicantur nati ex damnato & punibili coitu attenta. l. 9. Taur. ad hoc, vt succedere non possint matri ex testamento neque abintestato? lib. 2. q. 105. nu. 1. cum seq. pag. 234.
Filij adulterini nihil peccauerunt in crimine adulterij patris, ergo neque pœna digni sunt. ibi. numero 6. pag. 235.
Filius adulterinus non legitimatur per subsequens matrimonium etiam interueniente ignorantia Parentum. ibi. nu. 9. pag. 237.
Filius spurius deficientibus legitimis succedit matri illustri. lib. 2. q. 108. nu. 1. pag. 239.
Filius spurius habens alias vnde competẽter se alat non potest compellere patrem nec ipse volẽs potest quintum relinquere vel præstare pro alimẽtis. lib. 1. q. 110. nu. 3. pag. 244.
Filius militum Alcantarens. & Sancti Iacobi de la Espada atque Calatrauæ concepti ex muliere soluta, an sint & dici possint naturales. lib. 2. q. 111. nu. 1. pag. 245.
Filij in dubio, an præsumantur spurij vel naturales lib. 2. q. 112. nu. 1. cum sequent. pag. 247.
Filius agens allegans se esse naturalem tenetur id probare. ibi. nu. 2. pag. 248.
Filius reus & possessor bonorum allegãs se esse naturalem actore asserente esse spurium non tenetur probare esse naturalem, quia talis hoc casu præsumitur, sed aduersario incumbit onus probandi contrarium. ibi. nu. 4.
Filius, qui est in possessione bonorum quæ sine legitimitate possidere non potest, allegans se esse legitimum actore asserente esse spurium præsumitur legitimus nisi contrarium probetur: secus si actor non fateatur esse filium defuncti, sed ab eo tanquam iniusto detentore petat prædict. bona. ibi. nu. 5. & 7. pag. 248. & sequent.
Filius in dubio, an præsumatur naturalis in casu. l. 10. Tauri, vel spurius. ibi. nu. 8.
Filia carens descendentibus non potest in fraudem disponere de bonis quæsitis constante matrimonio in præiudicium patris, bene tamen poterit à principio fraude cessante renũtiare lucris futuris lib. 2. q. 117. nu. 4. pag. 298.
Filius hæres patris non admittitur ad reuocandam alienationem à patre factam. libr. 2. quæst. 149. nu. 2. pag. 333.
Filius naturalis & sic Bastardus, an admittatur ad retractũ iure sanguinis? quòd admittitur. lib. 2. q. 55. nu. 1. pag. 345.
Filij Bastardi etsi de iure non contineantur sub nomine familiæ & cognationis nec liceat eis arma suorum prædecessorum portare atque deferre, aliud tamen est de consuetudine iuxta quã Bastardi nobilium & illustrium maxime Magnatum sunt nobiles. lib. 2. q. 155. nu. 2. pag. 346.
Fiscus, an attenta. l. regia præferatur coniugi in successione defuncti decedẽtibus ab intestato absq; descendentibus, ascendentibus & collateralibus. lib. 2. q. 113. pa. 250.
Forma procedendi contra absentes delinquentes de iure regio deque pluribus quæstionibus in proposito. lib. 1. q. 71. pag. 140. cũ pluribus quæstionibus sequentibus.
Forma prædict. procedit etiam cõtra minores. lib. 1. q. 76. nu. 1. pag. 144.
Fundus emptus ex pecunia viri constante matrimonio, an sit mariti vel communis. lib. 2. q. 117. nu. 1. & 2. pag. 268.
Fundo vnius coniugis permutato cum altero fundo constante matrimonio, hic fundus est illius coniugis, cuius erat prius permutatus. ibi. n. 2.
Fur simplex, an & quando gaudere debeat immunitate ecclesiastica. lib. 1. quæst. 1. num. 20. cum sequentib. pag. 9. vbi quod cessante consuetudine in contrarium legitime præscripta gaudere debet, & an hoc procedat etiam si fur rem furto alibi ablatam, intra ecclesiam contrectauerit? ibi. num. 21. & ibi. n. 22. publicus latro, quis dicatur vt is ecclesiastica immunitate non gaudeat.
Fur tria, vel plura furta committens ad ecclesiam confugiens, ab ea extrahi potest. q. 1. n. 22. p. 9.
Furans modicum, non peccat mortaliter sed venialiter. lib. 2. q. 181. n. 10. pag. 438.
Furtum non committit qui tempore necessitatis se & animal suum saturat de fructibus terræ alterius, sed & alia plura ratione necessitatis concessa referuntur. lib. 2. q. 180. nu. 5. pag. 421.
Funeris impensa, & legata gratiosa deducenda de quinto bonorum sunt & non de corpore hæreditatis quando testator inter liberos ac descendẽtes testatur secus si inter extraneos. lib. 2. q. 70. nu. 1 pag. 161.
Funeris impensa & legata gratiosa deducuntur ex tertio bonorum stantibus ascendentibus legitimis tantum. lib. 2. q. 71. nu. 1. pag. 162.
Funeris impensa, an præferatur creditoribus habentibus hypothecam, quando quintum bonorum defuncti stantibus descendentibus legitimis, & tertium stantibus ascendentibus legitimis tantum, non sufficit pro ipsa exoluenda? lib. 2. q. 72. num. 1. pag. 162.
Funeris impensa necessaria præfertur iure communi tacitis hypothecis. ibi. n. 2. pag. eadem.
Funeris impensa non præfertur deposito quod extat: quia est de his rebus, quæ non cõsistunt pondere, numero & mensura. ibi. nu. 4. p. 162.
Funeris impensa necessaria pro sepeliendo corpore defuncti, quando quintum vel tertium ipsius non sufficit respectiue præfertur & deducitur ante omne æs alienum, etiam si pro eo competat tacita, vel expressa hypotheca; secus impensa, non precisa nec necessaria. ibi. n. 5. pag. 164.
Fraus aduersus iurisdictionem secularem præsumitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

mitur, si quis post delictum commissum ante susceptum ordinem ecclesiasticum, fuerit accusatus, vel denũtiatus, aut sane infamatus. lib. 1. q. 5. nu. 5. pag. 27.
Fraus in proposito in vniuersum præsumitur ex eo quod post crimen commissum timore iurisdictionis secularis, quis ordinem sacrum susceperit, ibidem nu. 6. pag. 28.
Fratres tributarij non liberantur à contributione onerum pro suis partibus si habeant patrimonium, vel fundum communem cum alio fratre clerico. lib. 1. q. 6. n. 8. pag. 31.
Fratres spurij vtetini nati ex nõ damnato coitu sibi inuicem succedunt. lib. 2. q. 103. n. 1. cum sequentibus. pag. 230.
Frangere ieiunium ob metum mortis à tyranno comminatæ nulla est culpa, nisi tyrãnus in contemptũ legis id cogeret tunc enim tenetur Christianus potius mori. lib. 2. q. 180. n. 6. pag. 422.
Fructus rei legatæ hodie attenta. l. 1. De los testamentos. tit. 4. lib. 5. Nouæ Collect. Reg. quanuis iure communi satis controuersum esset à quo tẽpore deberentur à tempore mortis testatoris debeantur. lib. 2. q. 33. nu. 1. pag. 81.
Fructus cum re vendita, an sint restituendi cũ contractus rescinditur ratione læsionis vltra dimidiam iusti precij. lib. 2. q. 134. n. 1. cum sequentibus. pag. 310.
Fructus pendentes inter immobilia reponuntur. lib. 2. q. 158. num. 2. pag. 353.
Fructus pendentes venditi retrahi minime possunt iure sanguinis. ibi. n. 3.
Fructus pendentes fundi venditi ad emptorem pertinent, nisi aliud conuenerit inter contrahentes. ibi. nu. 7. pag. 354.
Fructuum pendentium non fit diuisio inter emptorem & consanguineum retrahentem, sed ad hũc integri pertinent. ibi. num. 8.
Fructus nati post venditionem non veniunt nisi à tempore litis contestationis, vel moræ, si tanquam interesse petantur. ibi. n. 9.
Frumẽtum, an carius vendi possit quam regijs pramaticis taxatur pro cauendo damno, id est, pro eo quod vere & realiter constat habita etiam ratione laboris, industriæ & administrationis atque deportationis. lib. 2. q. 180. n. 8. & n. 30. cum sequentibus. pag. 432.
Frumentum tempore abundantiæ, non potest vendi ampliori precio quam iusto & communi accidentali minori etiam vel eodem quam à. ll. Regijs taxatum. ibi. n. 12. pag. 425.
Frumentum vel vinum pessimum vendentes vel corruptum, quod parum valet plus iusto precio quanuis infra taxam pragmaticæ huius regni, peccant mortaliter & ad excessus iusti precij restitutionem tenentur. ibi. n. 14. pag. 426.
Frumentum vendi non potest pro precio quo extat rustico si excedat taxatum à pragmaticis regijs & per contrarium non tenetur viliori vendere si minoris sibi extat. ibidem. num. 31. &. 33. pag. 432. cum sequentib.
Frumentum carius comparans quam. ll. regijs taxatur, non potest id eodem precio vẽdere petente cum tamen socium facere potest illius emptionis antequam sibi triticum tradatur. ibi. n. 34.
Frumentum habens ex redditibus suis vel ex propria cultura horreum domus suæ potest aliud emere. lib. 2. q. 182. num. 16. pag. 447.
Frumentum tempore penuriæ panis precio taxæ dari non potest soluendo in alijs mercibus viliori precio quam communi currenti in foro publico æstimatis, nec per contractum innominatum do vt des, id fieri potest. lib. 2. q. 181. n. 1. cũ sequẽtibus. pag. 434. declaratur. n. 13. &. 14. pag. 439.
Frumentum vendi non potest precio taxæ ea pactione, vt emptor etiam ab illo emat rem aliam carius, quam valeat cõmuniter. ibi. num. 5. pagina. 436.
Frumentum vendens non tenetur restituere oblatum sponte vltra precium taxæ, alias id non exacturus, vel si sibi remittatur liberaliter post cõpletam venditionem, & transactam absque fraude & dolo. ibi. nu. 11. pag. 438.

G.

GAbella, non debetur ex contractu nullo. lib. 1. quæst. 129. nu. 2. pag. 234.
Gratia non expirat morte concedentis, etiam si solo verbo facta fuerit à Papa, vel à principe seculari. l. 2. q. 74. n. 2. pag. 167.
Gratia Papæ si non fiat scriptura, neque Bulla de ea nõ expirat morte cõcedentis. lib. 2. quæst. 75. num. 2. pag. 168.
Gratia facta per principem, quæ ipsi soli principi & alij præiudicat in concedentis præiudicium late est interpretanda. lib. 2. quæst. 75. num. 3. pagina. 169.
Gratia facta Episcopo in præiudicium concedentis, non est ambitiosa, sed extendenda. ibi. n. 4.
Gratia Episcopi (vulgo Reuerendas dicta) ad ordines suscipiendos non expirat morte concedentis. ibi. n. 5.
Glossæ in cap. non minus. verb. Releuandas, de immunit. eccles. intellect. lib. 1. quæst. 3. num. 10. pag. 21.
Glossæ, fi. in authentica de armis, collatione. 6. quæ tenet quod si tabellio delinquit in officio non debet amodo id exercere, intellectus. lib. 1. q. 39. nu. 13. pag. 98.

H.

HAbens penes se instrumentum præsumitur scire omnia in eo cõtenta. lib. 2. q. 115. num. 15. pag. 265.
Habens facultatẽ à testatore eligendi aliquem consanguineum, non tenetur eligere proximiorem, sed potest eligere remotiorẽ. lib. 2. q. 67. num. 3. pag. 156.
Hæres conuentus à legatarijs negãs sufficere bona ad legata persoluenda tenetur id probare, quod probat asserendo, tot esse bona & non amplius, & qui dixerit plura esse probare tenetur. lib. 2. q. 15. nu. 2. pag. 42. Hoc intelligitur confecto inuentario, ibi. n. 4.
Hæres socij defuncti, vti debet & gaudere lucro societatis salariæ communi nomine societatis emptæ pro tempore quatuor annorum ex venditione salis proueniente, durãte eodem tempore, etiam si prædict. lucrum proueniat post mortem dicti socij. lib. 2. q. 130. n. 3. pag. 303.
Hæres venditoris nõ admittitur ad retractum, quoties ipse venditor promisit rem tutam & securam semper præstaturum, etiam aduersus retractum consanguineorum. lib. 2. q. 149. nu. 3. pag. 333.
Hæredis institutio indubitabili signo eum demonstando valet. lib. 2. q. 41. nu. 3. pag. 98.
Hæredis institutio facta hoc modo instituo hæredem illum, qui continetur in tali scriptura, vel quem Titius instituit in suo testamento, vel alio simili modo valet secus si dicat quem Titius instituit. lib. 2. quæst. 41. nu. 4. pag. 99.
Hæredes clericorum, quibus ex testamento, vel ab intestato defertur hæreditas vigore consuetudinis immemorialis, &. l. regiæ soluti sunt à. l. iustitię. lib. 2. q. 114. nu. 6. pag. 253.
Hæreditatis aditio veniẽtium ab intestato, an hodie iure regio requiratur ad valorem legatorum eo casu, quo nullus hæres institutus sit, vel si institutus repudiauerit. lib. 2. quæst. 31. n. 1. pag. 78. & per totã quæstionẽ concluditur non requiri.
Hæreditatis aditio venientium ab intestato requiritur ad valorem legatorum, quoties legata, vel fideicommissa relicta sunt in codicillis, vel conseruatur virtute clausulæ codicillaris, vel ex alia causa. lib. 2. q. 31. nu. 2. pag. 78. quod quomodo procedat agitur. ibi. n. 4.
Hæreditatis aditio venientium ab inrestato, non requiritur ad conseruationem legatorum priorum. lib. 2. q. 31. n. 5. pag. 80.
Hæreditatis aditio venientium ab intestato, in casibus in quibus nõ requiritur ad valorẽ legatorum sunt requirẽdi prius ipsi quam iudex legata solui præcipiat, an velint adire nec ne, & praxis procedendi hoc casu. lib. 2. q. 31. n. 6. pag. 80.
Hæreditas postquam est adita non repræsentat personam defuncti, sed hæredis, quia ipsius iam effecta est patrimonium, lib. 2. q. 49. n. 2. pag. 110.
Hæreditas habita ab amico ex noua amicitia propter me cum illo contracta mihi non acquiritur. lib. 2. q. 120. nu. 7. pag. 282.
Hæreticus attento iure canonico, cui est standum, nõ potest testari, nec ex testamẽto capere. lib. 2. q. 39. num. 10. pag. 94.
Hypotheca tacita cõpetit pro annis promissis quãuis sine prælatione. lib. 2. q. 17. nu. 5. pag. 45.
Hypotheca in tacita veniunt bona præsentia & futura. ibi num. 6.
Hypotheca cum traditione contracta pro tãto precio quod non sit spes luitionis indicitur alienatio. lib. 2. q. 115. nu. 2. pag. 261.
Homicida proditorius, an debeat gaudere immunitate ecclesiæ necne? lib. 1. q. 2. num. 2. pag. 11, & num. 6. pag. 12.
Homicida proditorius quis dicatur iure communi & regio. lib. 1. q. 2. nu. 3. &. 4. &. 9. pag. 11, &. 12. vbi quando dicatur, per insidias homicidium commissum.
Homicidium quando non cogitante & deliberante, sed impetu cõmissum esse dicatur. lib. 1. q. 2. num. 11. &. 12. pag. 13. idem est quando in ipso actu rixæ, vel instantis iusti doloris, alteriusve affectus animi quis vulneratur vel occiditur, etiã si rixa paulo ante præcesserit dict. q. 2. n. 13. pag. 13. procedit etiam si qui ira promotus est per insidias, vel industriam occiderit aduersarium. ibidem. nu. 14. neque hoc casu hab et locũ quod alias dicitur, insidiatorem, ex proposito carere priuilegio confugiendi ad ecclesiam. ibid. n. 15.
Homicida simplex gaudet immunitate ecclesiarũ, etiam si culpa, vel dolo, nulla tamen animi deliberatione ex interuallo procedente occiderit. lib. 1. q. 2. nu. 17. pag. 13.
Hospitale siue eius rector alienans rem sibi relictã cum prohibitione alienationis designata persona, cui applicari debeat si alienetur cadet à re sibi relicta. lib. 2. q. 115. nu. 7. pag. 262. & numeris sequentibus, an hospitali hoc casu. vel monasterio alterive causæ piæ, vel loco pio competat restitutio in integrum aduersus cõtractum alienationis.

I.

IGnorãtia quælibet etiam iuris, excusat à dolo. lib. 1. q. 81. n. 4. pag. 153.
Ignorantiam facti habuisse non præsumitur ille, qui alienũ factum indagare tenetur. lib. 1. q. 144. n. 4. pag. 266.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Incendio rei alienæ, culpa leui vel leuissima causato, quis non tenetur ad emendam damni. lib. 1. q. 29. nu. 6. pag. 76.
Incestuosus spurius vel natus ex damnabili coitu, nõ potest retrahere iure sanguinis: quia non dicitur certus cõsanguineus nec de domo, genere, vel stirpe Parentum. lib. 2. q. 155. n. 3. pag. 346.
Indiffinita tunc æquipollet vniuersali quando est eadem ratio particularium, secus si diuersa. lib. 2. q. 83. n. 2. pag. 181.
Infamis potest tabellio creari. lib. 1. q. 137. nu. 14. pag. 253. contrarium tamen est verius & receptius, vt in nu. 23. pag. 256.
Infamis tunc non potest testari cum à iure speciali ter est expressum. lib. 2. q. 39. n. 9. pag. 94.
Inferior potest addere pœnam prohibitioni, & legi superioris, & si contra ipsius. l. statuere non posit, lib. 2. q. 1. n. 14. pag. 5.
Ingrediens possessionem alterius autoritate iudicis incompetẽtis, an excusetur à pœnis. l. 5. tit. 3. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. & similiũ. lib. 1. q. 81. per totam. pag. 153. cum sequentib. resoluitur negatiue.
In his quæ sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum non subuenitur personis alias priuilegiatis vt rustico, mulieri, vel militi. lib. 2. q. 159. num. 4. pag. 358.
Innocentia rei quanuis absentis, quærenda & inuestiganda est. lib. 1. q. 76. n. 8. pag. 145.
Immunitas ecclesiarũ à iure diuino procedit. lib. 1. q. 1. n. 8. pag. 5.
Immunitate ecclesiastica, an debeat gaudere debitor ad ecclesiam confugiens. d. q. 1. per totam. pagina. 1. cum sequentibus.
Immunitate ecclesiastica quis homicida gaudeat vel non. lib. 1. q. 2 per totam. pag. 11. cũ sequentibus. & nu. 26. pag. 15. casus singularis in proposito practicatus.
Immemorialis possessio exigendi à subditis aliquas impositiones, an requirat probationem voluntariæ solutionis. lib. 1. q. 92. per totam. pagina. 170. resoluitur negatiue.
Immunitas à collectis regi debitis non præscribitur minori tempore. 40. anno. priuata vero, tempore. 10. & 20. ann. lib. 1. quæst. 87. num. 4. pagina. 163.
Impeditus actum facere in termino statuto non excusatur, nisi protestetur de impedimento. lib. 1. q. 55. nu. 3. pag. 118.
Impetrans dilationem, non potest eidem renuntiare in præiudicium aduersarij. lib. 2. q. 22. n. 3. pagina. 56. hoc procedit etiam si concedatur præd. dilatio iure speciali, ibi, n. 4. sed contra. n. 21. pagina. 61.
Impetrans rescriptum non potest post productionem ipsius abstinere ab vsu eius inuito aduersario. lib. 2. q. 22. nu. 6. pag. 57.
Impulsio apud rectores appellatur, quæ sine consideratione per quandam affectionem animi facere aliquid hortatur vt amor, iracundia, ægritudo, violentia, & omnia in quibus animus ita videtur affectus fuisse, vt rem prospicere cum consilio & cura non potuerit, id quod fecit impetu quodam animi potius quam consideratione fecerit. lib. 1. q. 2. nu. 11. pag. 13.
Inquisitores hæreticæ prauitatis, an possint cognoscere de crimine quod quis eod. tempore duas, vel plures vxores habeat? lib. 2. quæst. 8. n. 1. cũ sequẽtib. pag. 26. resoluitur affirmatiue, vbi n. 2. quod si reus colore aliquo excusetur à suspicione hæresis consultius facient inquisitores si cognitionẽ hanc iudicibus ordinarijs reliquerint.
Instrumentum publicum absque clausula guarentigia, an hodie habeat paratam exequutionem, lib. 1. quæst. 110. num. 1. pag. 203. resoluitur negatiue.
Instrumentum priuatum confectum tribus testibus, licet habeat vim instrumenti publici, non tamen potest exequi, nisi à parte recognoscatur. lib. 1. quæst. 121. n. 2. pag. 222.
Instrumentum priuatum recognitum à parte, an exequi possit quãdo ex ipso cõstat debitum iam esse præscriptum. lib. 1. quæst. 124. nu. 1. cum sequentibus. pag. 226. resoluitur negatiue.
Instrumentum publicum, in quo neque testes, neque tabellio faciunt fidem de agnitione contrahentium, vt. l. regia requirit, an sit validum, nec ne? lib. 1. q. 144. n. 1. pag. 265. resoluitur cum distinctione. num. 3.
Institutio hæredis indubitabili signo eum demonstrando valet. lib. 2. q. 41. nu. 3. pag. 98.
Institutio hæredis facta hoc modo, instituo hæredem illum qui continetur in tali scriptura, vel quem Titius instituit in suo testamento, vel alio simili modo valet secus si dicat, quem Titius instituit. lib. 2. q. 41. n. 4. pag. 99.
Intellectus à contrario sensu elici non debet contra iura expressa ciuilia, vel canonica, neque quando ex hoc sequitur correctio iuris, vel resultaret prauus & absonus intellectus. lib. 1. q. 3. numero. 14. pag. 22.
Intellectus. l. 4. tit. 9. lib. 4. Nouæ Collect. Reg. lib. 1. q. 71. n. 4. pag. 138.
Interrogatus iniquè iuris ordine non seruato, vel à iudice non suo, licet non teneatur respondere, & si coactus responderit iuste & sine vitio valeat ipsum iudicem verbis ex communi significatione ambiguis fallere, mentiri tamen nullo pacto debet alias peccato subditur, lib. 1. quæst. 60. num. 5. pag. 124.
Interrogatus simpliciter debeat ne actori mille ex causa mutui vel alia, & vere quinquaginta debeat vel alia, minorem tamen petita quantitatem, an possit totam positionem negare, vel teneatur partem debitam fatẽri? lib. 1. q. 61. nu. 1. pag. 125. Referuntur opiniones diuersæ, & ibi, num. 2. concordia inter supra dictas opiniones assignatur.
Inuentarium bonorum clerici defuncti relinquentis hæredem laicum fieri debet post aditam iam hæreditatem per curiam secularem. libr. 2. q. 49. nu. 1. pag. 110.
Inuentarium prædict. fieri debet per iudicem secularem etiam si hereditas adita non sit per laicum. lib. 2. q. 49. n. 3. pag. 110. & praxis hodierna hinc forsan orta est vt mortuo prælato corrector ciuitatis bona ipsius inuẽtario describi faciat & penes fidam custodiam deponat. ibidem. nu. 5.
Inuentarium bonorum defuncti clerici relinquentis hæredem clericum & publicatio testamenti ipsius corã iudice ecclesiastico fieri debet. libr. 2. q. 49. nu. 5. pag. 111.
Iudex quis erit competens aduersus clericos eorumque pecora dãnum dantia in fructibus alienis vel pastibus vetitis, vt cogat clericos ipsos soluere pœnas, ab statutis conciliorum impositas an ecclesiasticus, vel secularis. lib. 1. quæst. 4. n. 1. pag. 24. & nu. 4. pag. 25. casus practicatus in Regali Cancellaria Pinciana.
Iudex cõpetens quis sit aduersus clericos, vt eos cõpellat contribuere in necessitatibus communibus, hoc est, in casibus in quibus ad id tenetur. lib. 1. quæst. 3. num. 2. cum sequent. pag. 17. & sequentib.
Iudex secularis potest mittere ad rem clerici quando tributum est appropriatum ipsi rei, & inde recipere tributum quia est de sua iurisdictione, sed non potest aliquid facere in personam clerici. ibi. nu. 2.
Iudex quis condemnabit clericum arma portantẽ pœnis legis regiæ, an ecclesiasticus, vel secularis: & corã quo hæc pœna exigetur. lib. 1. q. 12. num. 2. cum sequent. pag. 39. & n. 6. pag. 40. ponitur in hoc vera resolutio. nempe, respectu captionis armorum iudicem secularem ipsiusque ministrum esse competentes respectu vero alterius pœnæ pecuniariæ vel correctionis in personam clerici faciendam ecclesiasticum tantum.
Iudex secularis ipsiusque familia potest imo debet clericum cum armis deprehensum detinere & consignare suo iudici, vt illũ puniat. lib. 1. q. 12. nu. 7. pag. 41.
Iudex secularis potest clericum cum armis post delictum commissum & declinatoriã oppositam ad ecclesiam confugientem eisin ecclesia spolia resecus in laicis. libr. 1 quæst. 12. num. 8. & 9. pag. 41.
Iudices & potestates seculares atque concilia populorum à tempore necessitatis imminentis tritici possunt iuste absque metu excommunionis sequestrare triticũ ordeum decimarũ & aliorũ reddituum ecclesiarum atque personarum ecclesiasticarum ad prouisionem reipublicæ. lib. 1. q. 13. per totam. pag. 42. cum sequent.
Iudicibus & rectoribus laicis est permissum cogere omnes tam laicos quam clericos vt relicto sibi tritico necessario pro sustentatione & alimonia familiarum suarum reliquum quod habent gentibus vendant precio à. l. regia taxato. ibidẽ. n. 2. pag. 42.
Iudex secularis cognoscit de tertijs regijs quomodocunque causa tractetur siue de iure siue de facto. lib. 1. q. 14. nu. 4. pag. 45.
Iudex ita facit litem suam iudicans contra consuetudinem ficut contra ius, lib. 1. quæst. 17. num. 6. pag. 52.
Iudex alias incompetens licet ipse se incompetentem pronuntiet potest condemnare agentem in expensis. lib. 1. q. 20. num. 3. pag. 63.
Iudex incompetens, quia iurisdictio sua expirauit potest condemnare in expensis & declarare appellationem desertam & sententiam transactam in rem iudicatam parte etiam non petente. lib. 1. q. 20. nu. 5. pag. 63.
Iudex laicus ad effectum pronũtiandi sententiam iustam in causa principali non tamen ad punien dum clericum testem de periurio vel falsitate bene poterit cognoscere, an ipse clericus falsum testimonium dixerit necne? lib. 1. quæst. 24. nu. 2. p. 70. quinimo hoc casu iudex ecclesiasticus nõ poterit inhibere secularem quo ad examinationem & cognitionem ac diffinitionem causæ principalis quæ apud ipsum iudicem secularem tractatur. ibidem. nu. 3.
Iudex ad instantiam vnius partis poterit alteram compellere, qui omnes meliores aduocatos pro se assumpsit, vt aliquos eorum dimittat & assumat aduocationem & defensam pro altera parte. lib. 1. q. 30. nu. 4. pag. 78.
Iudex potest facere compositionem super pœna in qua aliquem cõdemnauit postquam sua sententia transiuit in rem iudicatam. lib. 1. q. 33. n. 1. pag. 86. sed an id possit facere post sententiam à qua appellatum extitit? ibi. n. 2. 3. & 4.
Iudices eorumq; officiales postquam steterint. 30. diebus in loco principali iurisdictionis in syndicatu,

Universidad de Deusto
Biblioteca

catu, an possint postea in patria conueniri super gestis in officijs. lib.1.q.41.nu.1.& num.sequetibus pag.100.&.n.2.pag.101.cautela pro iudicibus, vt non possint in patria perpetuo conueniri.

Iudices trãsactis.30. diebus syndicatus pro quibus possint conueniri,ibidem.nu.3.pag.101.

Iudex ecclesiasticus in casibus in quibus potest cognoscere inter laicos, an eos personaliter capere possit & mittere in carcerem.lib.1.q.45.nu.1.cũ sequen.pag.106. vbi.n.2.ponitur vera resolutio in supradict. quæst.

Iudex ecclesiasticus in causis in quibos inter laicos potest cognoscere poterit eos personaliter citare vt coram se compareant.lib.1.quæst.45. num.3. pag.107.

Iudex ex officio suo qualitercunque procedat potest vsque ad conclusionem in causa inducere & repetere restes ad offensam & punitionem delinquentis.lib.1.quæst.70.nu.5.pag.137.&.n.6. quòd hinc fundetur praxis hodierna quæ habet vt si fiscalis vel pars accusans non ratificauerit testes summariæ informationis in causis criminalibus ipsæque sint conclusæ absque prædict. ratificatione testium in summario iudicio productorum iudex ex officio faciat prædict. testis ratificare ne delicta remaneant impunita.

Iudices criminales regiæ Curiæ Pincianæ solent audire reos præsentantes se post lapsum, anni pronuntiationis sententiæ etiam super pecuniarijs non solum corporalibus, si sentẽtia prędict.non dum exequutioni mandata est lib.1.q.75.nu.2. pag.143.

Iudices, qui absentes delinquentes, grauius condemnant quam sua delicta exposcant grauiter errant.lib.1.quæst.76.nu.2.pag.144.

Iudices, qui cum delinquentem principalem alicuius grauis flagitij capere non possunt eos qui minimam delicti occasionem dederunt morte quã non merebantur puniunt tyranice agunt.lib.1. q.76.nu.3.pag.144.

Iudices perperam faciunt qui absentes pœna ordinaria delicti condemnãt exsola fuga absque alia probatione vel indicijs sufficientibus ad torturam. ibi.nu.4.pag.144.

Iudex quid debeat facere deficiẽte probatione sufficienti ad torturam contra absentem. ibi.n.5.

Iudex concluſa causa si inueniat reum absentem innocẽtem debet eum diffinitiue absoluere. ibi. num.7.

Iudex iniuste precipiens non liberat depositarium sponte reddẽtem & non appellãtem.lib.1.q.81. nu.14.pag.154.

Iudex ordinarius recusatus & socius si dicordent in iudicando in ciuilibus,nempe,quia vnus profert vnam sententiam alter aliam contrariam, vel diuersam à prima quæ nam teneat. lib.1.q.93.n.1. pag.172.

Iudex recusatus & socius si ante prolationem sententiæ sint discordes possunt assumere tertium vel petant à superiore, vt det iudicem. ibidem. num.2.

Iudex ordinarius recusatus & duo decuriones ei adiuncti in causis criminalibus, si diuersas vel contrarias proferant sententias quæ teneat & sit seruanda.lib.1.quæst.94. per totam pag.173.& ibidem.num. 3. an votum duorum decurionum in hac specie prævaleat voto iudicis ordinarij nec ne?

Iudex confirmans sententiam primam dedet remittere partes ad iudicem, qui bene iudicauit. lib.1.q.97. nu.3. pag. 179. similiter ad iudicem, qui bene interloquutus est remitti debet causa per iudicem appellationis alias si male, reuocari debet eius sententia & causa retineri apud ipsum iudicem appellationis.ibi.nu.4.

Iudex appellationis,qui non ex eisdem actis prioribus, sed ex alijs nouis prima sententia confirmatur non tenetur eam remittere ad priorem. iudicem. lib.1.q.97.nu.5.pag.180.

Iudex primus exequitur sententiam à qua fuit appellatum quando appellatio fuit deserta & sic sententia prima transierit in rem iudicatur & in alijs similibus casibus hic expræsis. libr.1.q.97. nu.10.pag.181.

Iudex ex officio etiam parte non opponente potest pronunciare appellationem esse desertam. lib.1.q.103.nu.3.pag.192.

Iudex in dubio non debet pronuntiare appellationem esse desertam.ibi.nu.4.

Iudex appellationis deputatus super causis criminalibus non potest cognoscere de sententia interposita à sentẽtia lata in causa criminali in qua agitur ciuiliter ad pœnam pecuniariam fisco applicandam & non ad pœnam corporalem lib.1. q.106.nu.5.pag.198.

Iudex secluſa.l.regia & consuetudine ad instantiã partis potest interrogare debitorem, an scripserit schedulam debitorque tenetur respondere huic interrogationi. libr. 1. quæst. 121. num. 5. pag.226.

Iudices ecclesiastici, an possint inhibere schedulas detinentes captos contrahentes clandestina matrimonia & testes ad exequẽdas in eos pœnas le gũ huius regni,vt eos remittant ad forum ecclesiasticum ad effectum, vt libere constet de matrimonio & testes faci'ius deponant.lib.2.q.2.n.1. pag.11.

Iudex

Iudex minime potest mulieri adultæ pœnam mortis infligere in sententia,sed tantum eam marito tradere cum adultero & suis bonis, vt de eis ad libitum faciat. libr. 2. quæst. 105. num. 5. pagina.235.

Iudex secularis potest compellere clericum ad tributum soluendum cum donatio vel cessio fuit facta in fraudem fisci. lib.2.quæst. 132. num. 9. pag.368.

Iudex in taxatione panis cocti,non tenetur neque debet considerare nisi precium commune tritici vt valet in horreo publico & expẽsas, quæ communiter fieri solent & iuxta id assignare preciũ pani cocto cum moderato lucro.lib.2.q.180. num.19.pag.427.idem seruare tenetur priuatus quãdo à republica taxatum non est precium pani cocto etiam si data sit omnibus facultas vendendi illum,vt potuerint.ibi.nu.20.& num. 16. quod dicatur moderatum lucrum in proposito.

Iudicium criminale non solum dicitur, quãdo pœna pecuniaria applicatur fisco. sed etiam quando pœna non applicatur sed iudici sententianti. lib. 1.q.106.pag.197.sed contra nu.3.

Iulius primus Romanorum Imperator Cæsar Augustus dictus est,quia cęsso mortuæ matris vtero extractus fuit, quo imperatores sequentes vsque in hodiernum diẽ Cæsares appellati sunt lib.2.q.101.nu.5.pag.226.

Iuramenti de calumnia à parte petiti, omissio, an vitiet processum climæ hodie in quo vera resolutio ponitur. lib.1.q.99.num.1.2.&.3. pag.18. cum sequent.

Iuramentum, vel quælibet alia promissio intelligitur excepta autoritate superioris.lib.1.q. 113.nu. 7.pag.210.

Iuramentum calumniæ, an possit peti quòd præstetur in causis exequutiuis post lapsum decẽ dierum oppositionis.lib.1.q.117.num.1.cum sequent.affirmatur & quòd practicatur.num.4.

Iura & nomina debitorũ tanto viliori precio emi possunt quantum minus valẽt & communiter æstimãtur propter periculum quod habent, vel expensas in exactione.libr.2 .quæst.171.nu.2. pag.393.

Iurisdictio ciuilis & criminalis quo tempore iure regio præscribatur aduersus regem. libr. 1. q. 84 per totam.pag.157.& sequent.

Iurisdictio ciuilis & criminalis præscribitur contra dominos particulares tempore ordinatio 10.&. 20. annorum cum scientia & patientia illius contra quẽ præscribitur.libr.1.q.87.nu.1. pag.161.sed bonafides & titulus hoc casu requiritur. ibi.num.2. pag.162.

Iurisdictio suprema regis faciendi iustitiam in defectum aliorum dominorum (hoc est) la maioria, an præscribi possit? quòd non lib.1.q. 88.n. pag.162.

Iurisdictio quando transit ad priuatam personam amittit quantum ad præscriptionem qualitatem regiæ iurisdictionis.lib.1.quæst.84.num.3. pag.162.

Ius retrahendi competens iure sanguinis circa immobilia ex vi statuti non habet locum fructibus etiam pendentibus venditis in fundo statim ab eo separãdis.lib.2.quæst.69.nu.2.pag.159.

Iussus permissio & tolerantia regis vel Concilij regalis & aliorum superiorum quando excuset transgressores Pragmaticarum taxæ panis cocti'lib.2.q.180.n.21.pag.428.

L

LAici si inquietentur coram iudicibus ecclesiasticis super decimis infeudatis,ante concilium Lateranense solent impetrare literas à rege ad inhibendum prædict. iudicibus ecclesiasticis ne de his cognoscant, causasque remittant ad iudices seculares,quibus mandatur,vt faciant laicos gaudere dict.priuilegio,&c.lib.1.q.14.n.5. pag.45.

Laici sunt incapaces regulariter decimarum. lib.1. quæst.15.n.1.&.2.pag.46.summus tamen Pontifex potest eis concedere decimas ob sua benemerita in ecclesiam vniuersalem impẽsa,vt concessit regibus Hispaniæ tertias. ibi.num.3.

Laici legitimæ habere possunt decimas ex infeudatione earum propter benemerita eorum in ecclesiam vel ob aliam iustam causam facta à prælato, ante Concil. Lateranense & quando fuerit celebratum dictum concilium quidque contineat. lib.1.q.15.nu.4.pag.46.

Laicus habens decimas in feudum perpetuũ concessas à prælato, ante Lateran.Concil. an possit eas in laicum quocunque titulo transferre. ibi. num.6.pag.47.

Laicus contra laicum has decimas præscribere potest cum communi.ibi.nu.7.pag.48.

Laici præscribere decimas non possunt etiam per tantum tempus cuius memoria in contrarium non existat & quomodo hoc intelligatur. lib. 1. q.16.n.2.pag.49.

Laico falsum deponẽte coram iudice ecclesiastico erit locus prœuentioni inter iudicem ecclesiasticũ & secularẽ circa punitionem dicti criminis falsitatis,est tamen differentia quædam de qua hic circa inhibitionem hoc casu inter prædict. iudices.lib.1.q.24.nu.4.pag.70.

Laicus citans laicum obligatum simul & in eodem instru-

Universidad de Deusto
Biblioteca

instrumento cum clerico in solidũ coram iudice ecclesiastico,an incidat in pœnam.l.regiæ.10.titul.1.lib.4.Nouæ Collect.Reg.lib.1.q.43.nu.1. pag.103,vbi num.2.quòd ex causa possit pœna eius.l.minui per iudicem.

Laicus pauper conueniens defuncti hęredem laicũ coram iudice ecclesiastico super alimentis sibi relictis à testatore vel alio legato ad pias causas, an incidat in pœnam dict.l.regiæ.libr.1.quæst.44. nu.1.& sequent.pag.104.

Laicus pro eis,quæ sunt mixti fori potest laicum coram iudice ecclesiastico impune conuenire. lib.q.44.nu.5.pag.104.

Laicum conuenies pro dote coram iudice ecclesiastico, an incidat in pœnam.l.regiæ.10.titu.1. lib.4.Nouæ Collect.Reg.lib.1. quæst.44. nu.7. pag.105.& num.9.

Lectus quotidianus sericus vel alias preciosus, an competat cõiugi superstiti?lib.2.q.93.n.1.cum sequent. pag.206.

Lectus quotidianus non defertur coniugi superstiti quando defunctus tot debitis oneratus decesserit,vt bona,quæ reliquit prꝫter lectum non sufficiant pro solutione debitorum.lib.2.q.94.n.1. pag.208.

Lectus quotidianus deducitur ex bonis multiplicatis,si ea adsint alias de capitali præmortui.lib. 2.q.95.nu.17.pag.214.

Lectus quotidianus quando fuit deductus ex bonis superlucratis constante matrimonio per transitum ad secundas nuptias reseruari debet filijs prioris matrimonij.libr. 2. quæst. 95. numer. 1. pag.215.

Lectus quotidianus deductus ex bonis superlucratis constante matrimonio per transitũ ad secundas nuptias diuidi debet cũ hæredibus prędefuncti coniugis.libr.2.quæst.95.num.19.pag. 215.

Lecti quotidiani appellatione quæ contineantur in proposito & quæ non.ibi. num. 21. pag. 216.

Lædens proximum notabiliter in contractu intra dimidiam iusti precij peccat & tenetur in conscientia ad restitutionem.lib.2.quæst.181.nu.7. pag437.

Legata pia,possunt etiam peti coram iudice ecclesiastico ab hærede laici.lib.1.quæst.44. num. 2. pag.104.

Legatum factum mulieri si pepererit filios nõ obtinet quando nati fuerint execto ventre matris lib.2.q.101.nu.2.pag.226.

Legata, fideicommissa, tutelarum dationes libertates,substitutiones pupillares dationes exequutorum testamentorum item potestates exequutoribus datę,datio curationis relicta in vim modi vel condictionis conseruãtur in casu authent. ex causa.C.de lib. præt. omnia enim hæc continentur appellatione cæterorum.lib.2.q.30.n.2. pag.74.

Legata in casu.l.1.titu.4.de los testamentos.libr.5. Nouæ Collect.Reg.non debentur abintestato, sed ex testamento quod est validum.lib.2. q.31. num.3.& sequent.pag.79.

Legata certa parte hæreditatis non deducitur ex ea æs alienum secus si pars bonorum legetur.lib.2. q.58.nu.2.pag. 127.

Legatum à marito vxori factum, an computetur cũ arris ab eodem eidem promissis.lib.2. q.124. nu.1. pag.293.

Legatum factum ab vxore viro computatur in ea portione dotis, quam debet maritus lucrari ex forma statuti.ibi.nu.2.

Legatum à marito vxori factum absque dubio nõ computatur cum arris eidem promissis iam solutis.ibi.nu.3.

Legatum à marito vxori factum de lecto intelligitur de eo lecto, qui statui viduali conueniẽs sit non vero de festiuo, vel precioso.lib.2.q.93.n.6. pag.207

Lagatarius certæ partis hæreditatis potest eonueniri respectiue pro debitis: legatarius autem partis bonorum secus. lib.2.quæst. 58. num. 3. pagina.127.

Lex contra libertatem ecclesiasticam aliquid disponens non erit seruanda, quare debitor ex causa ciuili ad ecclesiam confugiens ab ea non est extrahendus,sed potius gaudere debet immunitate ipsius.quæst.1.lib.1.nu.9.&.10.pag.5.

Lex.15.tit.20.lib.3. Fori permitens extractionem debitoris ab ecclesia est terribilis in materia,& nec illa nec dictum Abbatis seruatur in practica secundum Roderic.Suarez. lib.1.quæst.1. n.12. pag.6.

Lex.fi.tit.2.libr.1. Nouæ Collect.Reg. intelligitur lib.1.q.1.nu.14.pag.6.

Lex.1.&.2.tit.19.lib.5.Nouæ Collect.Reg.intelliguntur. dict.quæst.1.nu.15.pag.7.&.n.18.pagina.8.

Lex.5.tit.19.lib.5.Nou.Coll.Reg.intelligitur.dict. q.1.nu.17.pag.8.

Lex.10.tit.26.libr. 8. Nouæ Coll.Reg. intelligitur lib.1.q.2.n.19.pag.14.

Lex. 11.tit.3.lib.1.Nouæ Coll.Reg.intelligitur.lib. 1.q.3.nu.11.pag.22.

Lex.2.eiusdem.tit.& libri intellectus.ibidem.numero.12.

Lex.11.tit.3.Nouæ Collect.Reg in versic. Y otro si de heredad que sea tributaria intellectus.libr.1. q.3.nu.15.pag.23.

L.1.ff.de pen.&.l.iniuriarum,æstimatio.ff.de pœnis

cum simil. probantiũ in delictis tempus delicti non vero sentẽtię quoad pœnam imponendam cõsiderandã esse intellectus. lib.1.q.5.n.7.p.28.

Lex alteram deferens debet intelligi iuxta terminos qualitates ac tenorem eiusdem.l.relatæ.lib. 1.q.7.nu.2.pag.32.

L.3.tit.4.lib.1.Nouæ Collect.Reg. intellectus. lib 1.q.9.nu.2.pag.35.

L.36.tit.5.lib.2.Nouæ Collect.Reg.quæ de tollendis violentijs per regem in negotijs ecclesiasticis agit intellectus.lib.1.q.20.nu.7.pag.63.

L.14.tit.7.libr. 3.Nouæ Collect.Reg.intellectus. lib.1.q.39.nu.12.pag.98.

L.1.tit.4.De las contestationes.lib. 4. Nouæ Coll. Reg.cum sit riguroſa,an sit obseruanda in praxi lib.1.q.46. nu.1.cum sequent. pag.108.&.nu.3. quòd apud iudices inferiores est obseruanda. & nu.2.quòd rigor huius.l. explosus est nec admittitur apud superiores iudices & pract.dict.l.Aui lesij reijcitur.lib.1.q 49. nu.7.pag.113.

L.1.tit.De los asentamientos.lib.4.intellectus.ibi. nu.4.pag.109.

L.1.C.De dilatio. Canonizata est in.cap.inducię. vers.spacium. 3. quæst. 3. vbi terminus nouem mensium, datur ad producenda instrumenta & probationem faciendam per testes existentes vltra mare & tamen non arctatur pars ad eum terminum petendum cum termino ordinario. lib. 1.q.56.nu.2.pag.119.

L.2.tit.7.lib.4. Nouæ Coll.Reg.intellectus. libr.1. q.61.nu.3.pag.3.vbi nu.4.refertur eiusdem.l.intellectus in vltima parte.

L.4.tit.9.lib.4.Nouæ Coll.Reg.intellectus.libr. 1. q.71.nu.4.pag.139.

L.3.tit.10.lib.4.Nouæ Collect.Reg.qua prefigitur nouа forma procedendi contra absentes in causis criminalibus est iusta.libr.1.quæst. 72. nu.1. pag.140.

L.12.&.13.tit.23.lib.8.Nouæ Collect.Reg.intellectus.lib.1.quæst.74.nu.2.pag.142.

L.final. titu.13.lib.3.Ordin. vet.intellectus. libr.1. q.84.nu.2.pag.157.

L.1.tit.15.lib.4.Nouæ.Collect.Reg.intellectus,ibidem.nu.3.

L.si quis in tantam.c. vnde vi.cum sit rigorosa, an sit in praxi seruanda.lib.1.q.7 .per totam. pag. 149.cum sequent.

Leges iuris communis & regij semper sunt in viridi obseruantia.ibi.nu.3.

Lex ciuilis vel regia referens aliquam consuetudinem alicuius loci eamq; confirmans, an debeat valere vt lex vel vt consuetudo.libr.1.q.89.n.2. pag.163.

L.63.Taur.hodie.l.6.titu.15.lib.4. Nouæ Collect. Reg. an procedat cõtra tertium rei hypothecatæ possessorem cum titulo & bona fide & sic an titulus si aduersus cred.cum simil. sit hodie correctus? quòd non.lib.1.q.90.nu. 1. & per totam pag.165.cum sequent.

L.63. Taur.nõ loquitur in præscriptione hypothecæ,sed debiti.ibidem. num.8.

L.63.Taur.loquitur & procedit respectu principalis debitoris non vero tertij rei singularis possessoris.ibi.nu.9.

L.1.C.si aduers.cred.ibi.vel qui in eorũ iura succesſerunt intelligitur de successoribus vniuersalibus non vero de singularibus. ibi. numer. 11. pag.168.

L.7.tit.15.lib.4.Nouæ Collect.Reg. sensus.libr.1. q.91.nu.1.pag.169.

L.10.tit.17. libr. 4.Nouæ Collect.Reg. disponens quòd hodie in hoc regno iudicetur sola facti veritate in specta iusta atque litium extinctiua est aduersus Mench.libr.1.quæst. 98.numero.1.pagina.182.

L.10.tit.17.lib.4.Nouæ Collect.Reg. an habeat locum in criminalibus.ibi.n.2. deciditur affirmatiue numeris sequentib. & alia plura circa eius literam & praxim decidũtur.ibi. &in.3.quæst. sequenti.

L.libellorum.ff.de accus. solẽnitatis omissio inducit nullitatem ipso iure etiam si pars non opponat.ibi.dict.quæst.98.num.3.pag.182.

L.liberorum solemnitas non requiritur quãdo procedit sola facti veritate inspecta. ibi.num. 4. pag.183.

L.fi.ff.de appell.recip.nullum speciale continet respectu alimentorum militum. lib.1.q.106.n.3. pag.196.

L.fi.titu.18.lib.4. Nouæ Collect. Reg. intellectus. lib.1.q.106.nu.4.pag.197.

L.64.Tau.hodie.l.3.tit.21.lib.4.Nouæ Coll.Reg. an procedat etiam contra tertiũ oppositorem de cuius iure cõstat.lib.1.q.118.per totam pag.218. cum sequent.

Lex vel statutum siue consuetudo loquens in casu vero procedit aliquando in casu ficto.lib.1.q. 122.nu.3.pag.224.

L.scripturas. C. qui potio.in pigno.habeatur non procedit si secundus creditor habens instrumentum publicum cõfiteatur scripturam priuatam præcedentem in qua est hypotheca esse manu debitoris scriptã vel subscriptam.lib.1.q.125.n.5. pag.229.

L.scripturas disposition procedit etiam si tres testes de quibus in ea non subscripserint, si tamen ab eis viua voce cum iuramento cautio recognoscatur, ante confectionem instrumenti publici.ibi. nu.6.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu.6.secus tamen est in prædict. casu si post confectionem instrumenti publici,testes priuatum recognouerint.ibi.n.1.& in casu dict. l. recognitio, partis recognitio requiritur.ibi.n.8.

L.8.titu.3.par.3. intellectus.lib.1.quæst. 126. n. 3. pag.231.

L.regia quæ habet, vt præceptum exequutiuum tradatur parti prius quã exequutio fiat sub pœna nullitatis exequutionis,an procedat in partibus, vbi de consuetudine nulla debetur neque exigitur decima.lib.1.q.130.n.1.pag.236.

L.cum ostendimus.§.fin. ff.de fideiuss. tut. intellectus.lib.1.q.132.num.8 pag.240.

L.54.& l.111.& 114.tit.18.part.3. intellectus atque concordia. lib.1.q.140.n.2.pag.260.

L.49.Taur.hodie.l.1.tit.1.lib.5. Nouæ Collect.Regiæ,an sit valida & in iudicijs practicanda.lib.2. Pract.quæst.q.1 per totam.pag.2.cum sequentib.&.n.13.& sequentib.resoluitur affirmatiue.

L.4.tit.1.lib.5.Ordin.vet. esse sublatam iure canonico.ibidem.nu.8.pag.4.

L.10.tit.1.pag.4.est correcta iure canonico.ibidem num.9.&.30. pag.10.

L.fi.tit.3.par.4. pœna rigida, non valet, & si valet non est in vsu:vt ibidem. num.31.

Lex secularis in quacunq; re disponat,etiam si mentionem cleticorum faciat si iusta fit & honesta, canonibusque non contraria seruari debet, quia ab ipsis Rom. Pontificibus videtur recepta.ibi nu.15.pag.5.

Ll.ciuiles ponientes hæreticos pœna mortis tenere.ibi.n.16.pag.6.

Ll.canonibus non contrariæ in materia matrimonii sunt seruandæ. ibi.num.17.pag.6.

L.ciuilis non se intromittens nec aliquid determinans super substantia matrim. vel super spiritualibus, sed tantum procedit ad iuuando, declarando,& ampliando ipsum ius canonicum ad pleniorem eius obseruantiam in his, quæ sunt prohibita & punita de iure canonico potest licitè disponere. lib.2.q.1.nu.13.pag.5.

L.49.Taur & similes,an procedant stante decreto 1.de reformat.Sanc.Concil.Trid.sessio.24. vbi annullãtur matrimonia clandestina.lib. 2.q.4. per totam. pag.13.cum sequentibus. præcipue numer.7.

L.49.Taur. non habet locum in minore matrimonium clandestine contrahente, neque in matrimonio metu contracto.lib.2.quæst.4.nu.5. pag.14.

L.49.Taur.an habeat locum quando & si in matrimonio fuerit seruata forma dict.decreti Concil.Trid.circa parochum & testes omissæ tamen fuerint denuntiationes fiendæ in ecclesia. lib.2. q.4.n.8.pag.16. resoluitur affirmatiue & num. sequentib.

L.2.tit.1. lib.5. Nouæ Collect. Reg. & similes imponentes pœnas famulis contrahentibus matrimonium cum filiabus vel consanguineis dominorum suorum absque eorum consensu quibus inseruiũt & ob id permittentes posse filias exhæredari,an procedant hodie attento iure canonico & sacri Concil.Trid.decreto.1. de reformat.matrim.sess.24. lib.2.q.5.n.1.cum sequent.pag.20. vbi resoluitur negatiue.

L.5.titu.1.lib.5. Nouæ Collect.Reg. quæ pœnam infligit secundo nubentibus priori vxore viua vt candenti ferro. litera. Q. in fronte imprimatur,an procedat etiã in vxore,quæ viuẽte priore marito secundum matrimonium cum alio contraxit. lib.2.q.6.nu.1.cum sequent.pag.22.resoluitur negatiue.

Lex,vel dispositio etiam pœnalis & odiosa loquẽs in masculo,habet locum in fœmina quando militat eadem ratio.ibi nu.2.

Lex noua loquens in vno casu ex duobus per.l.veterem æquiparatis habet locum in alio.ibi.n.3.

L.5.titu. 1. lib. 5. Nouæ Collect.Reg. pœna hodie apud Hispanos est in vsu.lib.2.q.6.nu.4.pa.23. in fœminis autem nunquam vidimus, nec practicatam audiuimus pœnam.d.l.5.ibidem.nu.5. sed hodie.l.8. tit.20.lib.8. Nouæ Collect Reg. pœna commutata est.d l.5. *En verguença publica, y en seruicio de diez años de galeras*: ita præticatur. ibi.n.6.

L.8.tit.9.pag.4.intellectus. lib.2. quæst.8. num.8. pag.30.

Lex loquens de filio vel filia, extenditur ad nepotem,vel neptẽ,quando extensio prædict. est iusta lib.2.q.14.num.3.pag.40. quinimo hoc casu non dicitur extensio, sed intellectus & interpretatio ex mente.ibi.n.4.

L.hæreditatum.ff.ad.l. Falcid. attendenda videtur in omnibus actibus hominum.lib.2.q.17.nu.3. pag.45.

Lex vbi ipso iure disponit,cessat omnis dispositio in contrarium. lib.2.q.18.n.2.pag.47.

L.52.Taur.hodie.l.fin.tit.2.libr.5.Nouæ Collect. Reg.an procedat etiam in vestibus, anulis, ornamẽtis,& cæteris iocalibus atque donis precio fis traditis & factis ab sponso sponsæ tempore nuptiarum & velationum, ante tamen benedictiones nuptiales.lib.2.q.19.num.1.pag.49.vbi negatur.

L.vltimæ.tit.4.p.5.intellectus.lib.2.quæst.21.n.8. pag.53.

L.si iudex circumuento. 42. in ordine.ff.de minor. intellectus.lib.2. quæst.22.nu.5.pag.56.

Leges

Leges Regiæ prohibentes mulieres contrahere absque licentia viri non tantum concernunt ipsarum fauorem,sed etiam virorum,ne illis ex prædict.contractibus præiudicium fiat.lib.2.q. 22. num.16.pag.60.

L.3.tit.7.pag.3.intellectus.lib.2.quæst.27.num.3. pag.69.

L.61.Taur.hodie.l.9.titu.3.libr.5.Nouæ.Collect. Regiæ,intellectus.lib.2.quæst.29. numer.4.pagina.72.

L.10.titu.5.part.6.attenta, an corrigatur communis sententia adducta in dict.quæst.30.num. 1. &.2.lib.2.quæst.30.nu.3.pag.74.

L.1.De los testamentos,tit.4.lib.5.Nouæ Collect. Reg.attenta an sufficiat relinqui filio legitimam quocunque relicti titulo? lib.2.quæst. 34.nu.1. pag.82.& per totam quæstionem resoluitur sufficere,vt testamentum impugnari nequeat. ipse tamen filius poterit supplementum petere.

Lex vel statutum diminuens numerum testium in testamentis idem numerus est sufficiens in codicillis qualitatem tamen testium non videtur alterare nisi aliud dixerit.lib.2. quæst.36.num.3. pag.86.

L.3.Taur.requirens eandem solennitatem in codicillis,quæ in testamento nuncupatiuo desideratur an procedat & intelligatur non solum in codicillis nuncupatiuis, sed etiam in codicillis inscriptis? lib.2.quæst.37.nu.1.pag.88.& num.sequent. resoluitur in codicillis nuncupatiuis procedere solum.

Lex noua loquens in vno casu habet locum in alio quando duo casus sunt æquiparati per. l. veterem idq; quomodo procedat & intelligatur.lib. 2.q.37.nu.2.pag.89.& q.50.nu.2.

L.4.Taur.attenta probatur iure regio sodomitam posse testari non solum post damnationem, sed etiam ante iure quoque communi.libr. 2.q.39. nu.2.&.3.pag.93.

L.1.tit.21.lib.8 Nouæ Coll.Reg.intellectus. lib.2 q.39.nu.7.pag.94.

Lex vel statutum concedens filijs familias facultatem testandi debet intelligi saluo semper vsufructu,vel iure quod habet pater in bonis filij.lib.2. q.40.nu.5.pag.97.

L.6.Taur. eodem modo est intelligenda ibidem. num.6.

Lex vel statutum quando requirit nominis expressionem pro forma non sufficit si exprimatur per æquipollens, vel indubitabili signo.lib.2.q.41. num.2.pag.98.hoc intelligitur, vt infra. numero.6.

L.32.Taur.an procedat quando adsunt descendentes vel ascendẽtes legitimi, cõcluditur negatiue, lib.2.q.44.num.7.pag.104.

L.37.Taur.an procedat tantum quãdo testator extraneum hæredem instituit, vel etiam quando necessarium hęredẽ nominauit,nempe,descendentem, vel ascendentem? prius eligitur.lib.2. quæst.47.num.1.pag.107.

L.22.Tau.suppleri debet in duobus,per.l.17.Tau. lib.2.q.50.nu.3.pag.113.

L.30.Tau.an procedat quando quintum fuit in vita donatum sequuta traditione rei, in qua fit donatio,vel melioratio,vel non sequuta? lib.2. quæst.51.nu.1.pag.116.&.nu.2. resoluitur affirmatiue.

L.7.titul. 4.patit.4. libr.2. quæst.52.numer. 4. pag.118.

L.qui Romæ.§ Flamius ad fin.& doctrina Bar.ibi. num. 1.vno casu saluatur.lib.2.quæst.52.nu. 6. pag.118.

L.20.Taur.an procedat etiam quando testator descendentes non habebat,sed extraneũ hęredẽ instituit & alteril egauit partẽ quotitatiuam bonorum. lib.2.q.56.nu.1.pag.124.& num.sequent. pars affirmatiua eligitur.

Legis correctio induci nõ debet ex identitate,vel similitudine rationis.lib.2.q.57.num.2.pag.124. limitatur quando duo casus erãt æquiparati per. l. antiquam.ibi.nu.3.secundo limitatur quoties ad.l.corrigentem vnica ratio reddi potest, quia illa habetur pro expressa. ibidem.nu.4.

L.21.Taur.an sit iuris communis correctoria in aliquo & sic,an melioratus intre certa vel in certa parte bonorum teneatur ad debita latissime discutitur,lib.2.q.58.nu.1.pag.127.

L.21.Tau. quatenus disponit melioratum in tertio & quinto bonorum teneri pro rata ad debita nõ esse correctoriam iuris communis.lib. 2. quæst. 58.nu.9.pag.129.vbi nu.10.late ostenditur differentiam supra dictam in hac quæstione num. 2. &.3.& esse modicam & paruæ vtilitatis.

L.21.Taur.corrigitur ius cõmune in hac parte. nã legatarius partis bonorum potest conueniri pro debitis pro rata, libr. 2. quæst. 58. numero. 4. pag.127.

L.21.Taur. non corrigit ius commune in melioratio in re certa. libr.2.quæst.58.nu.11.pag.129.

L.21.Tau.intellectus & restrictio doct. Couar. improbatur. lib.2.q.58.n.12.ip. 130.vbi.n.13. alius intellectus doct. Peralt. asserentis.dict.l.21.Tau. casum specialem literalem continere reijcitur & nu.14.alius intellectus communis ad eandẽ.l.21. refertur in se verus quãuis non necessarius, quia eo casu.l.non loquitur.

L.21. Taur. non corrigit ius commune in modo conueniendi melioratum in quota bonorum

lib.2

Universidad de Deusto
Biblioteca

lib.2.quæſt.58.nu.16.pag.131.vbi num.18.tutius eſt conuenire ſimul hæredem & prælegatarium pro debitis,& num.19. libellus ſuſtinetur in praxi contra melioratũ,vel donatarium pro debitis pro rata,vt hic.

L.23.Taur.renuntiari non poteſt à parente & deſcendente meliorato.lib.2.q.60.nu.1.pag.134. & incertitudo, quæ ex veriſimili coniectura potius verſatur in damnum vnius, quam alterius cenſenda eſt præiudicialis.ibi.num.2.

L.25.Taur.an procedat in dote promiſſa:nondum tradita neque ſoluta affirmatur.lib.2.q.61.nu.1. pag.136.

L.26.Taur. an procedat etiam ſi pater non vtatur. verbo.Donationis nec melioratiõnis, ſed ſimpliciter in ſuo teſtamento reliquit aliquid filio vltra legitimam,referuntur opiniones, & tandem diſtinguitur.lib.2.q.63.nu.1. pag.140.

L.quæ dotis. ff.ſolut.matrim. intellectus.lib.2.q. 63.num.6.pag.142.

L.14.Taur.ratio.lib.2.q.95.nu.20.

L.6.tit.17.part.4.intellectus.lib.2.quæſt.96.nu.2. pag.218.

L.6.Taur.in ſua limitatione dum præcipit ſeruari forum, vbi eſt conſuetudo, vt bona redeant ad radicem vel truncum intelligitur ab inteſtato ſecus ex teſtamento.lib.2.q.97.nu.1.pag.218.

L.quod dicitur.verſic.quid tamen. ff.de lib.& poſthum.intellectus.lib.2.quæſt.100.num.10.pagina.225.

L.13.Taur. an procedat in filio vel filia extracto execto ventre matris.lib.2.quæſt.101.nu.1.pagina.226.

L.9.Taur. dum permittit matri relinquere filijs illegitimis quintam partem bonorum ſuorum, an procedat indiſtincte, ſiue ipſa habeat paucos vel quinque & plures filios,necne? lib.2. q.107. num.1.pag.238.

L.1. &. l. multum intereſt. C. ſi quis alteri vel ſibi, vbi emptum ab vxore ex pecunia viri,vel communi erat proprium vxoris vel econtra, hodie iure regio corrigitur.lib.2.quæſt.117.num.3.pagina.269.

L.2.tit.9.lib.5.Nouæ Collect.Reg. intellectus.lib. 2.q.118. num.4. pag.270.

L.ſed & plures. §.in arrogato. ff. de adoptio.intellectus. lib. 2. quæſt.120. num.9.pag.282.

L.33.Taur.hodie.l.8.tit.9.lib.5.Nouæ Collect. Regiæ,procedit etiam quando pater ſoluto matrimonio, filio aut filiæ cõmuni ex eod.matrimonio,donationem propter nuptias vel dotem dederit,vel promiſerit. lib.2.quæſt.125.num.1.pagina.294.

L.ciuilis,non poteſt inducere præſumptionem,vt alienatio facta in eccleſia cenſeatur facta in fraudem fiſci,& ideo non valet.lib.2.quæſt.132.nu 4.pag.306.

Lex,vel ſtatutum, quibus omnia prædia tributaria efficiuntur ad hoc, vt ſi in eccleſiam transferantur cum ſuo onere tranſeant non valet. ibi num.5.

L.11.tit.16.part.4.cõtrarium probantis intellectus. lib.2.q.133.n.3.pag.310.

L.1.C.ſi mai.fact.alienat.ſine decret.rat.hab.intellectus.lib.2.q.134.num.2.pag.312.

L.2.C.de reſcind.vend.cum ſimilib. remedium in nullo habet locum aduerſus emptorem re penesipſum abſque culpa perempta,vel extincta. lib.2.q.136.num.1.pag.315.&.num. 3. pag.316. quod ſi res pereat penes tertium cui emptor decipiens eam vendidit iuſto precio.

L.2.C.de reſcind.vend.cum ſimilib. habet locum, etiam in contractu locationis& conductionis.& in cæteris bonæ fidei.lib.2.q.138.nu.1.pag.317.

L.2.C.de reſcind. vend. cum ſimilib. an procedat in contractu locat.& conduct. finito iam contractu cuius tempore durante partes inuicem conuenta impleruntibidem num.2.

L.2.C.de reſcind.vend. cum. ſimilib. locum habet in permutatione.lib.2.q.139. nu.1. pag.318.& nu.2.pag.319.cui comparetur læſus in permutatione,an emptori vel venditori læſo.

L.2.C.de reſcind.vend.cum ſimilib. an habeat locũ in tranſactione latiſsime agitur. lib.2.q.141. per totam. pag.321. cum ſequentib.

L.2.C.de reſcind.vend. cum ſimil.remedium, an habeat locum in aſſecurationibus mercatorum pecuniæ traiectitiæ.lib.2.q.142. nu.1.pag.324.

L.2.C.de reſcind. vendit. cum ſimil.b. non poteſt etiam per viam exceptionis vltra quadriẽnium opponi.lib.2.q.143. nu.1. pag.325.

Ll.Regiæ, de retractu loquentes ſunt exorbitantes & odioſæ,& ideo reſtringendæ: quia ſunt contra ius commune.lib.2.q.144.n.2.pag.528.

Ll.noſtri Regni de retractu agentes, tam iure ſanguinis quam communionis, an comprehendãt clericos cõſtituuntur quatuor caſus & in omnibus affirmatiue reſoluitur.lib.2.q.156.nu.1.cum ſequentibus.pag.347.

L.ſi emptioni. ff.de mino. intellectus.lib.2. q.159. num.3.&.5.pag.356. &.358.

L.26.Taur.dum loquitur in donatione ſimplici extenditur ad dotem & donationem propter nuptias,& ob aliam cauſam ſecundum Palat.Rub. lib.2.q.64.n.1.pag.143. vbi num.2. reprobatur prædict.intellectus.

L.26.&.29.Taur.intellectus communis & concordia,refertur.lib.2.q.64.nu.3. pag.144.

L.27.

L.27.Taur.intellectus.lib.2. quæſt.67.num.4. pag.156.

L.30.Taur.procedit tantum quando teſtator inter liberos ac deſcendentes teſtatur ſecus ſi inter extraneos teſtetur.lib.2.q.70.nu.1.pag.164.

L.30.Taur.procedit atiam ſtantibus tantum aſcendentibus legitimis reſpectu tertij,vt de illo dedu cenda ſit funeris impenſa & cætera in eadem.l. contenta.lib.2.q.71.num.1. pag.162.

L.30.Taur.intellectus.lib.2.quæſt.72.num.6.pagina.164.

L.2.tit.15.par.2. diſpoſitio loquentis in ſucceſſione regni procedit etiam & debet ſeruari in ſucceſſione maioratus eiuſdem regni. lib. 2.q.80. num.2.pag.174.

L.40. Taur.procedit non ſolum quando decedit primogenitus.ſed etiam ſi abdicet à ſe ius primonituræ,vt hic.lib.2.quæſt.80.num.4.pag.176.

L.40.Taur.procedit etiam in vinculis & maioratibus particularibus tertij & quinti.ibi.n.6.

L.40.Taur.procedit etiam in anniuerſario defunctorum cum clauſulis maioratus facto.ibi.nu.9.

L.46.Taur.eſt iuſta rationique conueniens.lib.2. quæſt.81.num.1.pag.177.

L.46.Taur.an procedat tantum in expenſis factis in bonis maioratus in ea nominatim expreſsis, vel etiam extendenda ſit ad expenſas factas in omnibus alijs rebus maioratus.lib.2.q.82. nu.1. cum ſequentib.pag.178.

L.46.Taur.non eſt correctoria iuris communis,ſed potius declaratoria ſicut cæteræ.ll.Taur.ibi.n.2. pag.179.

L.46. Taur. etſi ſit iuſta ſeruanda continet tamen ſummum rigorem in præiudicium iuris vxoris circa medietatem lucrorum conſtante matrimonio acquiſitorum, quæ alijs. ll. regijs ad eam pertinebant & in præiudicium itidem legitimæ filiorum.ibi.n.3.

L.46.Taur.dum loquitur de expenſis in domibus maioratus factis, an reſtringenda ſit ad domos tantum principales habitationis maioratus poſſeſſoris,an vero extendenda ſit ad omnes domos eiuſdem maioratus.lib.2.q.83.n.1.cũ ſeq. p.180.

L.46.Taur.non procedit quando expenſa eſt magna ex eaque reſultat notabilis vtilitas perpetua ſucceſſoribus maioratus.ibidem nu.3.pag.182.

L.46. Taur.an procedat in præiudicium creditorum facientis dictas expenſas.lib. 2. quæſt.84. num.1.pag. 182.

L.46.Taur.procedit etiam in vinculis & maioratibus factis abſque regia facultate, ſed authoritate legum huius tegni tertij & quinti ſtantibus deſcendentibus legitimis & his deficientibus omnium bonorum.lib.2.q.85.nu.3.pag.185.

L.45.Taur.remedium procedit etiam in vinculis& maioratibus factis abſque facultate regia,ſed an thoritate legũ huius regni.lib.2.q 86.n.1.p.187.

L.46.Taur.procedit etiam in anniuerſarijs defunctorum & patronatibus quando iure maioratus relinquuntur.lib.2,q.85.n.3.pag.186.

L.45.Taur. habet locum etiam in bonis, quæ vinculantur iure maioratus pro anniuerſarijs & patronatibus.lib.2.q.86. nu.2. pag.187.

L.45.Taur.remedium,an competat ventri excluſo maſculo ſecundo vocato,quoties à maioratus ſucceſsione excluditur omnino fœmina. libr.2. quæſt.87.n.1.cum ſequentib.pag.188.

Lex generaliter loquens,an comprehendat minores & perſonas priuilegiatas. lib.2.q. 88.num.3. &.4.pag.194.

Ll.fori nõ ſunt proprie leges, ſed prorſus quædam ſcriptæ conſuetudines ac proinde per eas non eſt iudicandum,niſi quatenus vſu & conſuetudine fuerint receptæ.lib.2.q.93.nu.2.& ideo, alleganti pro ſe leges fori incumbit onus probandi eas eſſe vſitatas non vero neganti.ibi.n.3. pag.207.

Legum fori vſus probatur etiam ſi teſtes non deponant de diuturnitate temporis,nec de actibus ſicut requiritur in conſuetudine.ibi.n.5.

L.6.fori.tit.6.lib.3.for. de lecto quotidiano, quod pertineat ad coniugem ſuperſtitem dicens vſu recepta eſt. ibi.n.5.

L.16.Taur.hodie.l.7.tit.9.lib.5.Nouę Collect.reg. ratio.lib.2.q.118. nu.12. pag.274.

L.68. Taur.hodie.l.1. tit.15. lib.5. Nouæ Collect. Reg.communis intellectus,vt loquatur in conſtituente cenſum annuum ſuper ſuo fundo in fauorem alterius appoſita conditione commiſſi ob non ſolutionem cenſus certo quodam tempore conuento.lib.2.q.168.n.1.pag.375.ſed prędict.l.diſpoſitio in hoc ſenſu rigidiſsima eſt ac proinde nec vſitata,neque exequutioni tradenda:quia pœna commiſſi eo caſu iniuſta & iniqua eſt.ibi.n.2.

L.68.Taur alius intellectus Ludouic.Mexia refertur atque improbatur.ibid.nu.3.

L.68.Taur. tertius intellectus Albornoz refertur & in pluribus carpitur.ibi.n.4.

L.68.Taur.tantũ obſeruatur in praxi, vbi cenſus perpetuus conſtituitur abſq; redimẽdi pacto,& res ſuper qua cõſtitutus eſt ipſius erat, qui pẽſionẽ annuã ſibi ſoluendã fore curauerit.ibi. n.10. pag.379.procedit etiã ipſius.l. diſpoſitio in cẽſu emphyteotico perpetuo redimibili.ibi.n.11.

L.63.tit.5.par.5.intellectus.lib.2.quæſt.169.nu. 4. &.5.pag.380.

Leges pœnales non videntur obligare in cõſcientia ante condẽnationem.lib.2.q.180.n.2.pag.419.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Lex debet esse posibilis.hoc est vt possit obseruari abillis quibus datur.ibi.nu.3.pag.421.
Lex humana secularis tunc obligat in conscientia quando constat de intentione legislatoris id volentis.ibi.num.10.pag.423.
Leges pœnales, non tantum obligant ad pœnam, sed etiam ad culpam, vel venialem vel mortalẽ, vt in exemplis hic positis.ibi. num.23.pag.428.
Lex nulla prorsus est pœnalis, quæ non obligat ad culpam,nisi contrarium constet de intentione legislatoris. ibi.num. 24. pag.429. vnde falsum est diuerbium commune habens nullam.l. pœnalem obligare transgressorem eius ad aliquam culpam.ibi. nu. 27.
Lex pœnalis duplex est, vna pure pœnalis, alia mixta: & vtraque ad culpam obligat. ibi. numero. 25.
Leges regiastaxantes precia frumẽti magno & miro ingenij artificio & consideratione conditas fuisse ostenditur. ibi.n.28. pag.430.
L.1.tit.25.lib.5,Nouæ Collect.Reg.ibi,Se tengare spécto a lo que saliere y costare el grano,&c. intelligitur in horreo,vel foro publico.lib.2.q.182. num.6.pag.445.&.num.11. pag. 446. alius intellectus eiusdem. l. assignatus per Mexiam refertur atque improbatur.
Legitimari debet persona actoris,iudicis, & rei sicque de mandato constare, etiam si sola factiveritate inspecta procedendum sit. lib. 1. q.101. num.2. pag.190.
Legitimatus ex rescripto principis bene admittitur ad retractum.lib.2.quæst.155. num.4. pagina.347.
Legitimus, an & quando quis præsumatur, late quæst. 112. per totam. pag. 247. cum sequentibus.
Legitimus vel naturalis quis nõ præsumitur, quando est in possessione, vel quasi nobilitatis, vel alterius rei, cui ius commune resistit. lib.2. q. 112. num.10.pag.250.
Læsio vltra dimidiam iusti precij in emptore læso, quæ dicatur magna cõtrouersia est inter authores ac diuersitas inter. ll. Partitæ: verum ea sententia expedita hodie est & tenenda, vt tunc dicatur læsus emptor vltra dimidiam iusti precij cum pro re iusto precio valente decem dedit idẽ emptor plus quindecim.lib.2. quæst.133. nu.2. pag.308.
Læsio vltra dimidiã iusti precij in venditore decepto contingit quoties pro re,quæ iusto precio valet decem, minus quinque dantur, & sic de similibus.lib.2.q.133.num.1. pag.308.
Læsionem vltra dimidiam actor bene probans obtinere debet,licet ex probationibus rei obscuretur probatio eiusdem actoris. lib. 2. quæst. 136. num.3.pag.315.
Læsio quæcunque etsi modica dum tamen nota sit in excessu taxę panis obligat ad restitutionem, lib.2.q.181.num.8.pag.437. quinimo etiam in minimo excessu potest mortale peccatum committi in proposito nempe cum quis vendit plures fanecas frumenti minimo precio singulas vltra precium taxæ, vel si vnam tantum vendidit habet tamen animũ plures alias vendendi cum prædict.excessu.ibi.num.9.
Libelli oblatio quando sufficit absque intimatione,& quando non.lib.2. quæst. 89. num. 3. pagina.196.
Libertinus potest esse notarius.lib.1.q.137.num.4 pag.252.
Licentia ordinarij,an omnino sit necessaria ad hoc. vt mulier possit secundo nubere.lib.2.q.8.nu.9. pag.30.
Licentia regis data ad alienanda aliqua bona maioratus,an expiret morte concedentis. lib.2. q.73. num.1.pag.167.
Licentia & facultas testandi concessa episcopo à papa,non expirat morte concedentis. lib.2. q.75. nu.1.pag.168.
Licentia & facultas episcopo concessa, ad testandũ ob benemerita, vel seruitium, vel ad pias causas transit in vim contractus, ac perconsequens reuocari non potest,nisi ex iusta causa.ibi.num.6. pag.169.
Licẽtiati,an sint immunes à cõtributionibus.lib.1. quæst.21.num.4. pag.65.
Licẽtiati laureati in qualibet quatuor vniuersitatũ de quibus hic ad hoc, vt gaudeant exemptione à tributis,an requiratur quod actu legant doceãt vel saltem officio aduocationis vel iudicis vtantur,vel sufficiant sola gradus prærogatiua. lib.1. q.22.n.1.pag.65.& ibidem.nu.4.pag.67.praxis refertur, cætera tamen priuilegia professoribus à iure concessa,non sunt correcta. ibidem. nu.2. pag.66.
Litis contestatio hodie fieri potest in absentia partis.lib.1.q.51.nu.1.pag.114.
Litis pendentia declinatoria,vel alia excepto dilatoria opponenda est ante litem contestatam q si postea opponatur non differtur ob eam iudicium,sed admittitur in vim peremptoriæ. lib. 1. quæst.52.nu.1.pag.105.
Litis cõtestatio est de substantia ordinis processus, qua omissa processus debet pronuntiari nullus. lib.1.q.100.n.4.pag.187.
Lucrum acquisitum ex pacto redimendi constante matrimonio non diuiditur inter virum & vxorem,sed tantum precium.lib.2.quæst.116.nu.2. pag.267. & ibidem est in re habita ex retractu iure sanguinis constante matrimonio. ibi, numero.3.
Lucra quæsita inter coniuges iure communi atteneo non cõmunicantur inter eos.lib.2. quæst.118. nu.6.pag.272.

M.

Magistri actu docentes sunt immunes â muneribus,secus alias.lib.1.quæst.21, num.2. &.3.pag.65.
Maioratus possessor durante vita dicitur verus dominus bonorum maioratus, non autem solum fructuarius, ideoque ea reiuendicare potest. libro.2.q.17.num.2, pag.44.
Maioratus constitutus de tertio & quinto bonorum authoritate legum huius regni firmior est, quam qui fit licentia regis.lib.2.quæst.66.n.2. pag.153.
Maioratus cautius fit in tertio & quinto bonorum vtendo facultate legum huius regni, quam facultate regia, in excessu tamen facultate regia fieri debet & quomodo. ibi. num.3.
Maioratum constituens facultate regia de bonis suis non tenetur seruare ordinẽ.l.27.Taur.lib.2. q.67.n.1.pag.154.
Maioratus constitutus in cõtractu ex regia facultate irreuocabilis est quando id præcipitur in ipsa regia facultate.libro.2.quæst.78.num. 1. pagina. 173.
Maioratus conditus in testamento, non efficitur irreuocabilis etiam cum clausula expressa & iuramento de non reuocando. libro.2. quæst.79. num.1.pag.173.
Maioratus tertij & quinti bonorum absque facultate regia vere & proprie maioratus est. libro.2. quæst.80.n.7. pag.176.
Maioratus vel melioratio nis successor in tertia & quinta bonorum parte tenetur ad debita sui patris fundatoris pro rata bonorum, quæ ipse ab eo habuit.libro.2. quæst.84.num.2. pagina 184.
Maioratus successor tenetur ad debita quæ contraxit institutor ipsius ante eius institutionem. lib.2.quæst.53.num.2. pag.120.
Mandatum speciale ad declarandum de calumnia, an debeat etiam esse speciale respectu talis causæ quæ vertitur inter Dominum & Titium ad hoc vt eum liget: an vero sufficiat quod mandatum sit generale ad omnes causas cum speciali facultate iurãdi in eis de calumnia. lib.1. q.62. num.1.pag.127.
Mandato ad testandum,an in casu.l.31.Tau. sufficiat quod exprimatur nomen hæredis per æquipollens,vel demõstrare eum aliquo signo indubitabili.lib.2.quæst.41.num.1.pag.98.cum numeris sequentibus.
Maritus occidens adulteros propria authoritate,licet permissione legis id faciat, peccat tamen mortaliter.lib.2.quæst.1.num.22.pag.7.
Maritus occidens adulteros sibi traditos authoritate iudicis causa in iudicio legitime ventilata siue in præsentia, siue in absentia erit tutus in conscientia si ex zelo iustitiæ id fecerit alias secus,lib.2.quæst.1. n.23.pag.7.
Maritus, an post mortem vxoris possit ratificare contractum ab ipsa gestum absque eiusdem viri licentia.lib.2.quæst.23.num.1.pag.61.vbi negatur.
Maritus si relinquat aliquid vxori in testamento, vel econtra tenetur illud reseruare filijs prioris matrimonij,si ad secundas cõuolauerit nuptias. lib.2.q.95.num.4.pag.211.
Maritus per transitum ad secundas nuptias non amittit lucra,quæ lucratur ex forma statuti municipalis.lib.2. q.95.nu.14.pag.214. sed contra ibi.num.20.pag.216.
Marito licet permittatur occidere adulterum deprehensum,non tamen iure præcipiente sed permittente id fit.libro.2.quæst.105. num.3.pagina.235.
Maritus ex vi statuti præcipientis, vt lucretur certam partem dotis, non potest lucrari maiorem partem,quam,quæ vni ex filijs primi matrimonij competit.lib.2. quæst.107. num.2. pag.239.
Maritus,an possit donare sine licentia vxoris constante matrimonio de bonis eo durante acquisitis.lib.2,quæst.121.num.1.cum sequentibus.pagina.287.
Maritus non potest absque licentia vxoris donationes excessiuas facere de bonis quæsitis constante matrimonio: bene tamẽ potest aliqua moderate ex iusta causa donare, vt in exemplis hic positis.lib.2.quæst.121.nu.4.pag.289.
Marito licet donare aut remittere debitum alicui egentissimo extremaque fortunæ inopia laboranti.ibi num.5. pag.290.
Maritus solus non potest vni ex filijs communibus assignare melioration em tertij & quinti bonorum in rebus constante matrimonio acquisitis,& ea assignata procedit respectu suæ dimidiæ partis,idem est in maioratus constitutione. ibi.num.6.
Maritus non tenetur imputare in suam partem ea, quæ cõsumpsit constante matrimonio ludendo & meretricando,& in aliõs malos vsus ex bonis constante matrimonio acquisitis.ibi. numero.7.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Maritus in conscientia non tenetur restituere vxori male consumpta quanuis peccet male consumendo.ibi.num.8.
Maritus per transitum ad secundas nuptias amittit eam partem dotis, quæ ex statuto mortua vxore lucratur.libro.2.quæst.123.num.2. pagina.292.
Maritus potest omittere & renuntiare lucrum dotis, sibi à lege municipali delatum in præiudicium creditorum.lib.2.quæst.127.num.2. pagina.292.
Maritus in præiudicium fisci,cui bona postea deferuntur, non potest renuntiare bonis acquisitis cõstante matrimonio in patrimonio iam incorporatis.lib.2.q.127.num.6.
Maritus potest dotare filiam suam prioris matrimonij ex bonis constante secundo matrimonio acquisitis, quod si id faciat, mulier accipiet tantundem ex eisdem bonis quibus deficientibus, ex bonis propijs mariti mulieri supplendum est.lib.2.q.128,num.5.pag.301.
Materia posita sub aliquo rubro ex hoc iudicatur esse illius materiæ,cuius est rubrum.lib.2.q.94. num.2.pag.209.
Mater,an possit meliorare aliquem ex filijs prioris matrimonij? vel,an melioratio generalis comprehẽdat etiam arras?lib.2.q.18.nu.1. cum sequentib. pag.47.
Mater,quæ non transiuit ad secundas nuptias, potest meliorare in arris,quem velit ex descendentibus ab illo matrimonio,à quo arre processerũt: quinimo generalis melioratio hoc casu arras cõprehendit: si vero ad secundas transiuit nuptias non potest facere prædict. meliorationem, sed tenetur arras reseruare prędictis filijs.lib.2.q.18. num.5.pag.49.
Mater, vel auia assumens tutelam filiorum & renuntians Velleiano & omni legum auxilio, an possit incarcerari pro debito tutelæ.lib.2. q.26. num.1.cum sequentib. pag.66. vbi pars negatiua eligitur.
Mater etiam extantibus filijs, vel alijs descentibus legitimis, potest relinquere quintam partem bonorum suorum filio spurio ex damnato coitu nato, propter quem incidit in pœnam mortis & idem in patre. lib.2. quæst.106. num.1. &.2. pag.237.cum sequentib.
Mater illustris non succedit filio spurio habenti filios legitimos & naturales.lib.2.quæst.108.nu.2. pag.240.
Matrimonium clandestinum, quod dicatur & sit. lib.2.q.1.n.29.pag.9.
Matrimonium,quod celebratur omissis denuntiationibus quanuis fiat coram parocho & testibus tam olim quam hodie non dicitur publicum, sed clandestinum.lib.2.q.4.n.10. cum sequentibus.pag.17.quanuis num.9. aliqua in contrariũ fuerint adducta.
Matrimonia clandestina libero cõtrahentium consensu celebrata olim ante concilium Tridentinum valida erant.lib. 2. q.4.n.2.pag.14.
Matrimonium clandestinum hodie attento decreto concilij Tridentini duobus modis dicitur, vt late declaratur. libro.2. quæst.4. num.13. pagina.18.
Matrimonium non est clandestinum quando fit corã parocho & testibus omissis monitionibus arbitrio & licentia ordinarij, dummodo postea ipsæ fiant,nec tunc habebit locum lex,49.Taur. lib 2.q.4.n.14.pag.19.
Matrimonium non probatur ex confessione parentum,nec filiatio in præiudicium tertij, quanis talis confessio transferat onus probandi contrarium in aduersarium.lib.2.quæst.112.num.3. pag.247.
Melioratio quinti in contractu inter viuos facta, an possit reuocari quando fuit facta cum tertio ex causa onerosa, vel intercessit traditio rei vel instrumenti. lib.2.q.50.n.1.pag.112.
Melioratio quinti facta cum tertio ex causa onerosa,an saltim pro anima reuocari possit respectu tantum impensæ necessariæ pro sepeliendo corpore defuncti.lib.2.q.50.n.7.pag.114.
Melioratio quinti facta in contractu inter viuos etiam tradita possessione, siue facta fuerit à patre filio in potestate,vel emancipato, siue à matre. lib.2.q.50.num.8.pag.114.
Meliorationem faciens irreuocabilem cum vinculis & submissionibus,an possit postea tollere vincula & submissiones in præiudiciũ sequentium maxime accedente consensu primi meliorati & in ipsius fauorem.lib.2.q.52.num.1.pag.118.
Melioratione facta cum vinculis & vocationibus, videntur duæ donationes: vna respectu primi meliorati,altera respectu sequentium.ibi, nu.3. sed sufficit acceptatio primo pro omnibus,vt ibidem num.4.
Melioratus,an teneatur ad debita meliorantis contracta post factam meliorationem irreuocabilem.lib.2.q.53.n.1.&.2.pag.119.
Melioratio nõ cadit in vnico filio.lib.2.quæst.54. num.2.pag.121.
Meliorationem tertij & quinti assignata in re vel rebus certis non æquiualentibus eisdem tertio & quinto, an illud quod deest supplendum sit ex cæteris bonis defuncti. lib. 2. quæst. 56. num.1. pag.122. vbi hoc affirmatur idem est e contra. ibi.num.

ibi num.3.fallit si constet de voluntate defuncti in contrarium,vel quãdo melioratio tantum fieret rei, vel rerum assignatarum,vt ibi.nu.2.
Melioratio non censebitur reuocata ex eo, quod res in qua fuit assignata alienetur.lib.2.quæst. 65.num.4.pag.123.
Melioratus in re certa nullo modo ad debita tenetur de iure cõi nec regio.lib.2.quæst. 58. nu. 15. pag.131.
Melioratio tertij & quinti non detrahitur de quarta parte,quæ vxori pauperi debetur.lib.2.q.61. num.4.pag.138.
Melioratio præcedens irreuocabilis extrahenda est de dote & cæteris donationibus ob causam conferibilibus,sicque limitatur hoc casu.l.25.Tauri.lib.2.q.62.nu.1.pag.138.
Melioratio vel maioratus conditus in testamento non efficitur irreuocabilis, etiam cum clausula expressa & iuramento de non reuocando.lib.2. q.79.nu.1.pag.173.
Mercatores & campsores decocti versuram facientes & ad ecclesiam confugientes cum suis bonis ab eadem ad criminalem punitionem à iudicibus euelluntur. lib.1. quæst.1.num.4.pag.3. & num.16. pag.7.
Merces,an licite emi possint viliori precio quam communi currenti in foro publico pro frumẽto precio taxæ dato tempore penuriæ panis,vel an id per contractum innominatum, do vt des fieri licite possit?lib.2.quæst.181.per totam.pa. 439. cum sequentib.
Merces vltroneæ vilescunt. ibi. numero. 4. pagina.435.
Milites ordinis Alcantarens.& sancti Iacobi, non sunt ex toto religiosi. lib. 2. quæst. 111. num. 2. pag.246.
Militia filio empta ex pecunijs patris cum sit donatio ob causam, imputari debet filio in legitimã. lib.2.q.64.n.4.pag.145.
Minor contumax in non contestando litem infra nouem dies legis regiæ,& sic habitus pro cõfesso, an restituatur in integrum aduersus lapsum temporis & læsionẽ ex eo causatam?lib.1.q. 48. nu.1. cum sequentibus.p.111.
Minor in delictis restituitur aduersus propriã confessionem, vbi aliter de delicto non constat. ibi. num.3.
Minor & cæteri priuilegiati non excusant à vera contumacia vel dolo, vero ibi.n.4.
Mulier vel Ecclesia omittens allegare exceptionẽ dilatoriam vel fori declinatoriam ante litis contestationem,an possiot in integrum restitui aduersus id nocumentum.lib.1.quæst. 52. num.3. pagina. 115.
& nu.4.vera resolutio,& concordia inter contrarias sententias assignatur.
Minor non restituitur ad objicienda crimina & vitia aduersus testes.lib.1.q.64.n.1.pag. 132. Curia Burdegalens.consueuit recipere dictos defectus,quando eis non receptis & probatis minor suã perderet causam secus alias, quæ praxis summam habet æquitatem.ibi.n.2.
Minor & Ecclesia si non litiget tanquam principalis,sed tanquam tertius oppositor in fauorem alterius partis, an post publicationem & conclusionem causæ possit in integrum restitutionem petere.lib.1.quæst.65. per totam. pag. 133. cum sequentib.
Minor vel ecclesia comparens ad iuuandum alterum debet restitutionem petere aduersus omissam probationem intra quindecim dies à publicatione testium, non vero post.ibi. num.3.pagina.134.
Minor & ecclesia, aut respublica non restituuntur in criminalibus ad accusandum ad producendos nouos testes.lib.1.quæst.70.num.1.pa.137. nec contra processum, vel sententiam supra dictis personis accusantibus datur restitutio, ibi, num.2.
Minor,an restituatur aduersus probationem omissam in termino quinquaginta dierum à.l.9. & 10.tit.7.lib.5.nouæ collect.reg.in causis maioratuum circa tenutam & possessionem obtinendam,lib.2.quæst.88. num.1. cum sequentibus. pag. 193.
Minor restituitur in remedijs possessorijs adipiscẽdæ, retinendæ & recuperandæ possessionis aduersus probationem omissam.ibi.nu.2.
Minori competit restitutio in integrum, vt hæreditatem sibi relictam consequatur aduersus propriam negligentiam.lib.2. quæst.115. num.11. pag.263.
Minor restituitur aduersus propriam negligentiam nõ soluendi Canonem in triennio,ne incidat in commissum.ibi.n.12.pag.264.
Minor exclusus à remedio legum huius regni retrahendi rem patrimonialem vel auitam propter lapsum nouem dierũ,an deducere in iudicio possit remedium.l.fi in emptionem.ff.de minorib.ratione affectionis.lib.2.quæst.159.nu.1. cum sequentib.pag.355.
Moderatum lucrum in pane cocto taxandum à iudice, quod dicatur. lib.2.quæst.180. num.16. pag.427.
Motus proprius Pij. V. de ornamentis clericorum defunctorum loquẽs intelligitur deducto prius ære alieno.lib.2.q.94.nu.4. pag.210.
Motus proprij Pij. V. super forma creandi census

Universidad de Deusto
Biblioteca

latus non loquitur, nec procedit quoties res in emphyteosim vel censum perpetuum alteri conceditur.lib.2.q.172.n.7.pag.391.nec quoties res immobilis vēditur certo quodā precio,& primo eo censui redimibilis constituitur.ibi.num.8. & verba eiusdem motus proprij. ibi, contractusq; sub alia forma, &c. intelliguntur,lib.2.q.176. num.5.pag.404.
Mulier, quæ cōmisit fornicationem cum clerico efficitur de foro ipsius clerici.lib.1.q.6.n.5.p.30. sed contrarium, vide ibi.n.11.pag.31.
Mulier & rusticus in his,quæ sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum, vel, quæ concernūt formam actus non excusantur,sed formam generaliter traditam debent obseruare.l.1.q.48 nu.2.pag.111.
Mulier & rusticus non restituuntur,nisi in casibus à iure expressis,ibidem num.5.
Mulier & rusticus non restituuntur ad producendos testes post didicita testificata.libro.1.q.70 nu.7.pag.138.
Mulier ad hoc,vt secūdo nubere possit, quomodo certa esse debeat de morte prioris viri. lib.2.q 8. num.3.cum sequentib.pag.27.
Mulier sine certo nuncio secundas nuptias contrahens, non videtur nec præsumitur esse in bona fide.ibi.n.7.pag.30.
Mulier vel eius hæres petens arras à marito vel eius hæredibus sibi promissas tenetur probare eas non excedere decimam partem bonorum promittentis.lib.2.q.15.nu.3.pag.42. sed verius est contrarium,vt ibi.n.5.pag.43.
Muliere existente in possessione dotis, excessum prætendens & sic agens,absque dubio eum probare tenetur.ibi.n.7.pag.43.&.n.6.quid debeat iudex facere quando ex actis processus resultat dubietas, an arræ promissæ excedant, vel non decimam partem bonorum promittentis.
Mulier transiens ad secundas nuptias tenetur restituere arras filijs prioris matrimonij à quo processerunt.lib.2.q.18. n.3.p.48.
Mulier debitrix,vel hæres debitoris fisci,an possit capi & incarcerari pro debito ciuili fiscali?lib.2. q.25.nu.1.cum sequentib.pag.64.
Mulier pro debito, quod ex delicto non descendit non potest capi nec incarcerari etiam si debitum sit fiscale.lib.2. q.25.n.3.pag.64.
Mulier etiam ratione tutelæ, non potest conueniri vltra quam facere potest.lib.2.q.26.n.2.pag.66 & hoc propter reuerentiam, quam ei filius debet,& propter honestatem sexus, ibi. n.4.
Mulieres præsertim religiosæ non sunt trahendæ ad iudicium personaliter,nec tāquam testes proferendo testimonio,neq; tanquam partes ad iurandum de calumnia etiam si ipsæ consentiant, sed ad domum earum mittēdum est.lib.2. q.26. num.6.pag.66.
Mulier renuntians Velleiano & omni legum auxilio,potest incarcerari.ibi.n.7.pag.67.
Mulier vxorata,nō potest suscipere tutelam filiorum,nec in ea tea susceptra remanere.ibi.n.8.
Mulier dans omnia bona sua in dotem, intelligitur deducto ære alieno.ibi.nu.10.pag.68.
Mulier nec pro debito ciuili arduo potest incarcerari.ibi.n.12.
Mulier nupta meretrix,vel luxuriose viuens, non potest capi pro debito ciuili.lib.2.q.27.num.1. &.2.pag.68.
Mulier,nō potest fideiubere pro marito & se obligare simul cum eo.lib.2.q.28.pag.70.
Mulier,an possit fideiubere pro marito,quoties manifeste & euidenter probatur debitum esse conuersum in vtilitatem ipsius mulieris?lib.2.q.29. nu.1. cum sequentib.pag.70.
Mulier transiens ad secundas nuptias tenetur reseruare filijs prioris matrimonij omnia bona, quæ habuit à primo marito titulo lucratiuo, nec ea poterit alienare.lib.2.q.95.n.2.p.211.& vir transiens ad secūdas nuptias ad idē tenetur.ibi.n.3.
Mulier intra annum luctus nubens tenetur reddere vestes lugubres hæredibus mariti. lib.2.q.95. num.11.pag.213.
Mulier dicitur luxuriose viuere, quæ meretricio more viuit,aut prodigali luxuria bona propria dissipat.lib.2.q.122.n.2.pag.291.
Mulier, an possit renuntiare bonis quæsitis vel quærendis cōstante matrimonio,& sic an valeat pactum super hoc tam generale quam speciale cum marito factum.lib.2.q.126.n.1. cum sequētib.pag.295.
Mulier constante matrimonio, potest renuntiare bonis eo durante acquisitis in fauorem mariti in præiudicium parentum vel filiorum, nisi fiat in fraudem legitimæ,vel nisi fuerint iam acquisita & incorporata in societate matrimonij. libro.2, q.127.n.5.pag.298.
Mulier,an teneatur soluere partem debiti fideiussionis, quam maritus fecit constante matrimonio,si velit partem lucrorū.lib.2.q.128.n.1. cum sequentib.pag.299.
Mutatione personæ mutatur qualitas & priuilegium.lib.1.q.3.nu.16.pag.23.
Mutatione personæ mutatur qualitas inhærens rei ratione personæ.lib.2.q.132.nu.3.pag.306.

N.

NAtura potius inclinatur ad id, quod perfectius est, & sic ad masculorum procreationem quam fœminarum. lib.2.q.87.num.3. pag.

pag.190.nihilominus tamen impossibile est, secūdum naturam intelligi etiam ex medicorum iudicio, an partus ventris antequam in lucem prodeat sit masculus vel fœmina.ibi.n.2.p.188.
Naturalis, vel vicinus, an possit esse locum tenens potestatis in sua patria ad modicum tempus ex aliqua causa.lib.1.q.34.per totam.pag.85.
Nasci eo tempore,quo naturaliter natus viuere nō potest, & non nasci viuūsunt paria.lib.2. q.100. num.2.pag.223.
Natus infra sextum mensem antequam attingat septimum,non est partus naturalis.ibi.n.4. &.9. pag.224.
Nasci mortuus in dubio nemo præsumitur.lib.2. q.101.n.9. pag.227.
Nati ex damnato coitu de iure communi,non succedunt matri.lib.2.q.109.nu.8.pag.236.
Necessitatis tempore potest quis se & animal suū saturare de fructibus terræ alterius,nec propterea committit furtum : sed & alia plura ratione necessitatis concessa referuntur.l.b.2.q.180.n.5. pag.421.
Nemo ab ecclesia violenter abducendus est, etiam si graue crimen perpetrauerit. lib.1. q.2. num.5. pag.12.
Nepos ex filia meliorari potest.lib.2.q.14. num.8. pag.41.
Neptus non succedit, stante statuto, quod stantibus masculis filia fœmina non succedat. lib.2. q.14.nu.2. pag.40.
Neptis ex filio maiori præmortuo in vita patris præfertur patruo in successione maioratus,quando fœminæ in eo non excludūtur omnino, sed tantum propter masculos eiusdem gradus. libro.2. q.80.n.1. pag.174.
Nobilis durante lite super nobilitate,an sicut cogitur contribuere & non gaudet quasi possessione immunitatis,etiam si tempore litis cœptæ esset in ea,etiam repellitur ab officijs, quæ de iure vel consuetudine, vel statuto locorum nobilibus dantur. lib.1. quæst.25. per totam. pag.71. cum sequenti.
Nobilitatis sola quasi possessio sufficit ad gaudendum qualitatibus & attributis concessis ipsi nobilitati, verbi gratia, ne nobilis pro debito ciuili incarceretur, vel pro delicto torqueatur, vel furca suspendatur.lib.1.q.25. nu.2.pag.71.
Nobilis, qui ante litem motam super nobilitate erat in possessione habendi officia publica, quæ nobilibus dantur,non erit postea lite pendente sua possessione priuandus, imo poterit eligi & nominari ad prædicta & similia officia,non obstante lite pendentia.lib.1.q.25.n.3.pag.72.
Nobilis propter officium mercaturæ amittit priuilegium nobilitatis,quod procedit etiam in tacita negotiatione.lib.1.q.137.nu.8. &.9 pag.253. sed contra in primo. n.18. pag.255.& vide.n.19.
Nobilis relinquens mercaturam, quam habebat recuperat priuilegia nobilitatis.ibi.n.10.p.253.
Nobilis exercens tabernam ministrando cibum & potum venientibus in domū suam amittit priuilegia nobilitatis.ibi.n.11.pag.253.nisi quis per alios, id exerceat,vt ibidem.n.22.pag.255.
Nobiles,in Hispania receptum est,non cogi ad tributorum solutionem, etiam si artem aliquam exerceant mechanicam,tamen si vili fungantur officio gaudere non debent priuilegijs quibusdam nobilibus concessis propter publicū decorem ipsius dignitatis.ibi.n.21.p.255.
Notarius,vel tabellio secularis priuatus, vel suspensus officio suo per sententiam appellans ab ea, interim pendente appellatione, potest exercere officium suum.lib.1.q.39.n.6.pag.97.
Notarius,antequam damnetur de falso, pendente processu potest instrumenta conficere licet honestius faciat si interim à nouis instrumentis abstineat.lib.1.q.39.n.8. pag.97. diminuitur tamē fides aliorum instrumentorū postea ab eo confectorum,ibidem.
Notarius condemnatus de falso instrumento à se confecto,cēsetur priuatus officio tabellionatus, ac proinde alia instrumenta cōficere non potest lib.1.q.39.n.9.pag.98. poterit tamen instrumenta cepta perficere.ibi.n.10. si tamen à prædict. sententia cōdemnationis de falso appellauit,poterit appellatione pendente vti officio suo.ibi. num.11.
Notarius condemnatus de falso propter contumaciam non perdit instrumentorum cōfectionem. lib.1.q.39.n.14. pag.98.
Notarij dicuntur fetui publici.lib.1.q.137.num.5. pag.252.&.n.17.pag.254.quomodo hoc intelligatur.
Notarius vel tabellio, an debeat prius cognoscere partes,vel sufficiat quod tempore receptionis instrumenti illos agnoscat,audiens eorum verba & cognomina.prius probatur.lib.1.q.143.n.1. pag.264.& ib.n.2. quid si notarius vel tabellio falso dicat cognoscere partes.ad quid teneatur.
Nouem dies dati à legibus huius regni consanguineis ad retrahendum à quo tempore incipiant, an à tempore venditionis,vel traditionis? lib.2. quæst.131.per totam. pag.337. cum sequentib.& resoluitur à die venditionis incipere: & etiam si vera esset contraria sententia tenentium incipere prædict.nouem dies à tempore traditionis sufficeret ficta traditio, quæ fit per constitutum precarium, vel alias.ibi.n.2. pag.339.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Nouem dies prædicti non currunt consanguineo ignoranti venditionem, quando ignorantia oritur culpa, dolo & calliditate vēditoris & emptoris per industriam eo modo, loco, vel tempore contractum celebrantium, vt in notitiam consanguinei non perueniat, vt rem sic distractam retrahere non possit, ibi. n.3.
Nouem dies prædicti à quo tempore incipiant in contractu conditionali, an à tempore contractus vel purificatæ conditionis late discutitur, & tandem resoluitur à tempore conditionis existentis currere, lib. 2. quæst. 153. per totam præcipue. num. 1. cum sequentib. pag. 340. & quid si traditio rei prius intercesit. ibi. num. 5. pagina. 341. & an consanguineus possit statim venditione conditionali celebrata rem venditam retrahere non expectata conditionis existentia. ibi. numero. 4.
Nouē dies prædicti concessi à lege regia, ad retrahē dā rē immobilē venditā in publica subhastatione, an incipiēt currere à die del remate vel post lapsum insuper triduī, vel aliorum nouem dierū, qui conceduntur debitori ad retrahendas res proprias. lib. 2. q. 161. n. 1. & per totam quæstionem, pag. 361. cum sequentib.
Nouem dies retractus currunt statim à die factæ venditionis, cū pacto de retrouendendo. ibi. n. 8. pag. 364.
Nouem dies concessi à legibus regijs, ad retrahendam rem communem pro indiuiso alienatam incipiunt currere à die venditionis, sicut in retractu iure sanguinis. lib. 2. q. 164. n. 1. pag. 368.
Nouitas, ne fiat in exigendis decimis lege regia iuste prohibitum est. lib. 1. q. 18. n. 2. pag. 57.
Nouitas quando fieri dicatur in exigendis redecimis. lib. 1. q. 19. nu. 2. pag. 61.
Nouus conductor petere poterit lucra siqua præcesserunt ex obligatione conductionis reipublicæ, ecclesiæ vel minoris, si prior conductor aduersus cuius conductionem fuit concessa restitutio illæsus, reseruetur in sententia. lib. 1. q. 38. num. 8. pag. 94.
Nullitatis exceptio, an contra sententiam, opponi possit post terminum sexaginta dierum à lege regia, constitutum ad agendum de nullitate contra ipsam. lib. 1. q. 96. n. 1. & per totam. pag. 175.
Nullitas iure communi proponi potest, intra triginta annos & non vltra, vbi nō esset periculum animæ, alias in perpetuum. ibi. n. 2. pag. 176.
Nullitas de iure regio partitarum proponi potest intra viginti annos. ibidem. n. 3.
Nullitatis notoriæ, manifestæ, atque euidentis exactis processus exceptio, vel ex defectu citatiōis potest opponi post sexaginta dies. lib. 1. q. 96. num. 5. cum sequentib. pag. 177.
Nullitas manifesta & notoria ex actis sufficiens est ad impediendam exequution em trium sententiarum conformium. ibi. n. 6.
Nullitatis exceptio prouenientis ex defectu iurisdictionis, proponi potest post dictos sexaginta dies, & etiam contra tres sententias conformes. ibidem. n. 7. 8. &. 9. vbi quomodo hoc intelligēdum sit.
Nullitatis exceptio, ex defectu iurisdictionis, non admittitur hodie aduersus sententias supremi consilij, regiarumque cancellariarum à quibus non habet locum supplicatio. ibidem num. 10. pag. 178.
Nullitatis exceptio post dictos sexaginta dies admissa parte non opponente, non censetur à lege regia exclusa. ibidem. n. 11. pag. 178.
Nullitatem contractus celebrati ab vxore sine licentia viri, an aduersarius possit allegare. libr. 2. quæst. 22. num. 1. pag. 55.
Numisma aureum, an permutari, vel vendi possit à priuatis personis maiori precio quam sit illi à republica taxatum, lib. 2. quæst. 178. nu. 2. pag. 411. & ibi num. 1. quid in publicis camporibus.
Nuntio dicenti se non potuisse reperire citandum, ideoque eum domi citasse credendum est. lib. 1. quæst. 133. num. 12. pag. 245.

O.

OBlatio cum necessaria est fieri debet ei, qui potest accipere & offerentem liberare, non alijs. lib. 2. quæst. 160. n. 4. pag. 360.
Oblatio non sufficit sine requisitione, quoties vltra oblationem requiritur, vt emptor requiratur, quod rem restituat, vel offerentem admittat ad illam rem: nam tunc vtrunque desideratur. ibi, num. 6.
Obligatio personalis, non prohibetur à motu proprio Pij. V. apponi contractui census, quoties census ipse sufficienter fundatus est, nempe super re sufficienter fructificante. lib. 2. q. 177. n. 8. pag. 409.
Occidens rixantem, cum suo consanguineo, amico vel affine, qui statim sine animo penſato occurrens illuc illum occidit à tergo, & confugit ad ecclesiam, an gaudeat immunitate ipsius, nec ne? lib. 1. q. 2. per totam. pag. 11. cum sequentib.
Occidens inuatorem consanguinei sui ad ipsius defensam & iuuamen non est puniendus: quia est habenda ratio affectionis. ibi. n. 10. pag. 13. sed hoc de pœna ordinaria intelligendum est, vt ibidem. n. 16. pag. 13.
Occidere licet, volentem occidere consanguineum: quia cum iniuria sit vni consequenter dicitur fieri omnibus. ibi. nu. 8. pag. 14.
Occidere alterum pro nostra defensione, etiam in foro conscientiæ, est licitum. lib. 2. quæst. 1. numero. 19. pag. 6.
Officialis, an possit exercere officiū pendente appellatione à sententia suspensionis, vel priuationis aduersus cū lata in syndicatu à qua legitime appellauit. lib. 1. quæst. 39. per totam pag. 96. cū sequentib.
Officialis condemnatus etiam appellans in illis officijs, quæ cursu temporis consumuntur non est sustinendus in eis, quia aliàs illusorium esset judicium. ibi. nu. 5. pag. 97.
Officiū tabellionis vel notarij est vile. lib. 1. q. 137. num. 3. pagin. 252. sed contra numer. 15. &. 16. pag. 254.
Officium, vile, vel artē mechanicā exercēs amittit priuilegium nobilitatis. ibi. num. 6. pag. 252.
Officium vel ars, quæ sit vilis vel honesta, obseruanda est cuiusl. bet nationis cōsuetudo, molq; & communis patriæ reputatio ibi. num. 7.
Officium vile non se compatitur cum dignitate vel nobilitate. ibi. nu. 12. pag. 253.
Officia publica acquisita à patre filio, quę communiter solent vendi, vt scriptoriæ in Romana curia, decurionatus, vel tabellionatus & similia imputantur filio in legitimam. lib. 2. quæst. 64. nu. 5. pag. 145.
Officia prædicta conferuntur secundū æstimationem, quę erit tempore mortis patris. lib. 2. q. 64. nu. 6. pag. 145. & æstimatio horum officiorum ac quisitorum cōstante matrimonio communi pecunia erit vtriusque coniugis. ibi. num. 7.
Onus probandi aliquem contraxisse secundas nuptias, priore coniuge viuo, an incumbat accusanti, vel quod sit mortuus, accusato. lib. 2. q. 7. n. 11. cum sequent. pag. 24.
Onus dotandi transit cum bonis ex quibus dos cōstitui debet. lib. 2. quæst. 125. nu. 2. pag. 294.
Opponi non potest de iure tertij, quando non est excluſiuum juris agentis, alias secus. lib. 2. q. 22. nu. 17. pag. 60.
Oppoui potest ab altera parte de defectu licentiæ viri aduersus contractum ab vxore celebratum, dummodo hoc allegetur à principio ante judicium vel actum consummatū, etiam si contractus ille sit vtilis vtrique cōiugi. lib. 2. q. 22. n. 18. pag. 60.
Ordinis peruersio vnius causæ ad seipsam annullat sententiam, secus si peruerteretur ordo vnius causæ ad alteram. libr. 1. quæst. 131. num. 2. pagina. 237.
Ordo non attenditur, nisi vbi à lege præfixus vt vitiet, reperitur. ibidem. nu. 4. pag. 238.

P.

PActum insolitum appositum in conductione rei fieri nō est sufficiens motiuum concedatur restitutio. libro. 1. quæst. 38. num. 3. pagina. 93.
Pactum expressum de non reuocando maioratum ipsum efficit irreuocabile. lib. 2. q. 77. num. 1. pag. 170.
Pactum ab vxore factum constante matrimonio quo renūtiauit omnibus quæsitis & quærendis valet: & idē si fiat certæ alicuius rei. lib. 2. q. 120. nu. 5. pag. 296.
Pactum mulieris super renūtiatione lucrorum constante matrimonio, an valeat. lib. 2. quæst. 126. nn. 2. pag. 295.
Pactum communiter apponi solitum in constitutione cēsus, vt quoties dominus fundi super quo census constituitur voluerit vendere præd. fundum. teneatur id denunciare domino census & ipsi dare pro eodem precio potius quam alij valet & tenet. lib. 2. q. 167. nu. 1. pag. 371.
Pactum de retrouendendo, vel redimendo, in cōtractu cēsus nō facit eum illicitū. 1. non enim habet eū sensum, vt cēsuarius ipse obligetur ad cēsum redimendum, intra certū tempus: vt nā si hoc cō uenerit vsurarium esset sed, vt quotiescunque venditor census obtulerit sortem principalem cū redditibus decursis sit sublatus. lib. 2. q. 168. nu. 9. pag. 388.
Pactum quod in pœnam morosi census debitoris lapso biēnio ipse ad census principalis redemptionem teneatur non est validum. lib. 2. q. 176. nu. 1. pag. 401.
Pacta, quæ in contractu census prohibentur apponi per motum proprium Pij Quinti, super forma creandi census latum, si nihilominus apponatur, an vitietur in totum contractus, vel tantum respectu pactorum illicitorum, quæ apposita sunt. lib. 2. quæst. 176. nu. 1. cum sequentibus pag. 402.
Pactum cōmissi vel aliud, ex quo minueretur precium census redimibilis aut conditio venditoris census deterior fit & conditio emptoris melior est nullum. ibi. n. 3. pag. 403.
Panis coctus siue triticum populi non debet ita carius taxari nec vendi sicut, quod foris asportatur lib. 2. q. 180. nu. 17. pag. 427.
Panifici, qui habuerunt triticum viliori precio quā in horreo vel loco publico venditur possunt vendere panem coctum exco precio taxato à republica, vel ea taxatione deficiente precio communi currenti in foro. lib. 2. quæst. 182. num. 13. pag. 446.
Papa potest licentiam & priuilegium testandi concedere

Universidad de Deusto
Biblioteca

cedere clericis. lib.2.q.114.nu.2.pag.252.
Pars habẽs reflet vltramarinos si omisit petere terminum vltra mare simul cum termino ordinario, sed cum petit pendente iam termino probatorio addens se esse contentum, vt incipiat currere simul cum ordinario, an debeat obtinere. lib.1. q.56.nu.1.pag.119.
Pars iurare debẽs de calumnia, an possit petere tempus ad deliberandum, quando est dubius vel incertus de facto super quo interrogatur. lib.1. q. 59.nu.1.pag.122.
Pars quæ sensit se grauatam ex mandato generali ad omnes causas potest petere, vt aduersarius cõpareat personaliter tanquam verior & legalior meliusq; de causa intructus, vt examinetur. lib. 1.q.62.nu.3.pag.128. & nu.4. quòd si aduersarius tunc sit absens vel non possit in iudicium venire procurator debeat mittere ad eum in loco vbi est ad eum examinandum, vt principalem.
Parti neque aduocato non licet vti mendacio neq; allegationibus, vel probationibus falsis vel periurijs licet iustam causam defendat quanuis alias possit cauillationibus, dilationibus & alijs cautelis honestis aduersarij calumniã & tecnas excludendas. lib.1.q.60,n.4.pag.124.
Partus octimestris naturaliter viuere non potest ac perconsequens succedere non valet. libr.2. q. 10. nu.7.pag.224.
Partus semestris, qui nondum septimum mensem attigit non est naturalis, quia viuere non potest & ideo non succedit etiam si vixerit 24. horas & mortuus fuerit. ibi nu.9.pag.224. & vide prius. nu.4.pag.224.
Partus est legitimus & rumpit testamentum & succedit quãdo aduenit tempus pariendi signaque apparuerint licet matet in puerperio, ante electionem decesserit & puer execto vtero matris extrahatur cõtra eius qualitatibus. l.13. Taur. lib.2. q.101.num.8.pag.227.
Partus octimestris, an sit naturalis & successibilis fame. l.13. Taur. si puer vius nascatur & vixerit per 24. horas & fuerit baptizatus? libr. 2. q. 101.nu.1.pag.227.
Parens & descendens melioratus non potest renunciare l.23. Tauri, libr. 2. quæst. 6. num. 1. pag.134.
Parentes, an possint meliorare vltra tertiam & quintam aliquem ex descendentibus ex fructibus, quos de bonis suis percipiunt. lib.2.q.69.n. 1. cum sequent. pag.158. resolutio negatiue.
Parentes filijs clericorum non succedunt. libr.2.q. 102.nu.3.pag.230.
Parentes promittentes non meliorare aliquem ex filijs suis, nõ possunt meliorare nepotem. lib.2. quæst.14. num.7. pag.40.
Parentes iure authenticorum relinquere tenebãtur filijs legitimam tit. institutionis. lib.2. q.34.nu.2. pag.82.
Parens vtrum possit committere alteri, vt melioret vnum vel duos ex filijs, vel nepotibus quos ipse quod valeat legerit. lib.2.quæst.42.num.1. pag.100.
Parentes, an possint meliorare in tertio bonorum vnum ex pluribus nepotibus ex vnico filio. lib. 2.quæst.54.numer.1. pag.121. numer.2. quòd possint.
Paruulæ donationes factæ à parentibus in vita, an veniant in consideratione, vt in quintum computẽtur. lib.2.q.68.nu.1.pag.156.
Pater potest assignare meliorationem in re certa ex teris præsentatione attenta qualitate ipsius æstimata tamen cũ omnibus suis qualitatibus. lib.2. q.55.nu.1.pag.122.
Pater tributarius si donet filio prædium, vel domũ pro consequendo sacerdotio confestim prædium liberum est ab omni tributo. lib.2.q.132. nu.2.pag.306.
Pater tenetur necessario filio facere donationem propter nuptias. libr. 2. quæst. 61. nu. 2. pag. 158. idem est in cæteris donationibus ob causam, quę in legitimam imputantur. ibi. nu. 3.
Pater sicut cogitur facere filio donationem propter nuptias ad matrimonium carnale contrahendum ita etiam cogitur facere donationem filio assumenti clericatum. lib. 2. quæst. 65. num. 8. pag. 148.
Pater si mandauit filijs suis, vt tractarent matrem eorum honorifice, eo modo & forma prout ipse pater faciebat quo modo intelligendum hoc sit lib.2.q.93.nu.7.pag.307.
Pater non amittit legitimam administrationem quam habet in bonis filiorum per transitum ad secunda vota licet aliud sit in tutela matris. lib.2.q.95.nu.18.pag.213.
Pater in casu l.13. Taur. vbi succedit infanti præde functo, tantum succedit in bonis maternis in esse deductis, nempe, dotalibus artalibus & huiusmodi, secus in alijs bonis soceri infanti tempore mortis non delatis. libr. 2. quæst. 100. num. 8. pag. 224.
Pater vtrum possit filijs illegitimis vltra quintum pro alimentis relinquere quando quintum ad ea non sufficiat? lib.2.q.109.nu.1.cum sequent. pag.241.
Pater, an possit filio spurio relinquere totum quintum pro alimentis quando minus eidem sufficiat. lib.2.quæst.110.num.1. pag.243. idem est si filius spurius petat à patre viuo alimenta, vt

vt, ibi. num. 2. pag. 244.
Pater legitimus non tenetur alere filium habentem vnde alias se alat, ibi. nu.4.
Pater tenetur dotare filiam nubentem sine consensu patris etiam si ipsa dotem non promiserit, lib.2.q.1.nu.4.pag.3. & nu.5. an hoc procedat quando filia nupsit indigno? in quo referuntur opiniones contrariæ eæque concordantur cum distinctione.
Pater iure ciuili antiquo poterat exheredare filium ducentem vxorem ignominiosam sine consensu eiusdem patris. lib.2.quæst.1.num.11.pag.4. sed hoc est hodie correctum iure communi canonico & regio. ibi. nu.12.pag.5.
Pater non habebit vsumfructum bonorum filij etiam si filius matrimonium sine cõsensu patris contraxerit & veletur. libr. 2. quæst. 10. num. 5. pag.35.
Pater, an in testamento possit meliorare filium in tertio & quinto bonorum. lib.2.quæst.12. nu.1. pag.38. vbi affimatur cum quadam limitatione.
Pater potest meliorare vnum ex filijs suis, quem vxor elegerit. lib.2.q.42.nu.2.pag.100. idem est si concedat facultatem meliorandi quem vxor vel alius elegerit. ibidem. nu.3.
Patris vsusfructus in bonis aduentitijs filij non finitur morte filij in vita patris, sed durat pro tempore vitæ patris. libr. 2. quæst. 40. nume. 2. pagina.96.
Patria potestas soluta non redintegratur soluto matrimonio. lib.2.q.9.pag.33.
Patruus præfertur nepoti ex filio maiori præmortuo quãdo in maioratus successione fœmina exclusa est propter masculos etiam remotioris lineæ & gradus. lib.2.quæst.84.num.2.pag.184.
Pauli Caltrens. restrictio quędam ad communem sententiam reprobatur. lib.2.quæst.120.nu.11. pag.283.
Pœnitentia, ante sententiam, an sufficiat ad hoc, vt declinans iurisdictionem secularem non efficiatur indignus officijs publicis. lib.1.quæst.9.n.3. pag.35.
Pena del despreziado que se practicatur communiter. vt sit pena de.60. marauedis. lib.1.q.72. num.2. pag.140.
Pena del homezillo quæ sit? q̃ iure fori Hispanico sit quingentorum solidorum. libr.1.quæst.73. nu.1.pag.140. sed iure nouissimo regio quo vtimur, Es de seyscientos marauedis, vbi est consuetudo ibi. nu.2.pag.141. sententia tamen condemnationis dict. homicidij requiritur, sed non intelligitur in causa principali, sed ea, quæ fit respectu dict. calumniæ. ibi. nu.3.
Pena del homezillo. in curia regia ad alguazellos pertinet & est de mil y duzientos marauedis. ibi. nu.4.pag.141.
Pena del homezillo, an habeat locum contra præsentem, qui commisit homicidium vel aliud delictum eadem pœna dignum? quòd non, sed tantum quando proceditur contra absentes seruata forma. l. regiæ. libr. 1. quæst. 74. numer. 1. pag.141.
Pena del homezillo â quolibet plurium delinquentium in homicidio exigi potest si cõtra eos procedatur legitime in absentia seruata forma. l. regiæ. si omnes sint contumaces. lib.1. q.74. n.3. pag.142.
Pena. l. si quis in tantam. l. vnde vi cum simil. an sit in praxi seruanda. libr. 1. quæst. 77. per totum. pag.146. cum sequent.
Pena rigida. l. fi. tit.3. pag.4. nõ valet & si valet non est in vsu. lib.2.q.1.nu.10.pag.4.
Pœnam quis non incurrit ex actu nullo atque inefficaci. lib.2.q.4.nu.3. pag.14. præter quam si lex tantum factum & animum facientis consideret non autem effectum. ibidem. nu.6. pag.15.
Penæ in positæ, ante concil. Trid. contrahentibus matrimonio clandestinam & eis assistentibus manent post concil. vltra penam ad arbitrium Episcopi conferendam de qua in concilio præte excommunionem synodalem. lib.2.q.4.n.7. pag.15.
Pœna. l.5.tit.1.lib.5. Nouæ Collect. Regiæ. hodie apud Hispanos est in vsu lib.2.quæst.6.num.4. pag.23. in fœminis autem nunquam vidimus neque practicatam audiuimus penam dict. l.5. ibi. nu.5. sed hodie. l.8.tit.20.libr.8. Nouæ Collect. Reg. commutata est pœna dict. l.5. En vergueça publica y seruicio de diez años de galeras, & ita practicatur. ibi. num.6.
Pœna imposita a. l. regia contra ludentes debet peti & notificari parti intra duos menses alias præscribitur hoc tempore. libr.2.quæst.89.num.2. pag.196.
Pœnę impositæ secundo nubenti, quanuis iure canonico sint sublatæ, pœnæ tamen quæ respiciunt fauorem filiorum & imponuntur si nubant intra annum luctus nõ sunt correctæ. lib.2. q.95.nu.5.pag.212.
Pœna capitalis conditionaliter imposita facit iudicium capitali & incurri pœnam mortis, vt in expositio per Bart. hic relatum. libr.2. q.105.nu.7. pag.236.
Pœna mortis pro adulterio iure regio non inuenitur imposita, sed tantum, quod adulteri cum suis bonis tradantur marito, vt de eis ad libitum disponat. ibidem. nu.2.pag.234.
Pœna incurritur ex hypotheca cum traditione quoad

Universidad de Deusto
Biblioteca

quoties prohibetur alienatio & hypotheca cum pena.lib.2.quæst.115.nu.3.pag.261.
Pensio annua licite reseruari potest ab habentibus res fructiferas eas alijs sub prædict. annua pensione tradentes.libro.2.quæst.172.numer.5.pag.390.
Permutationis & cambij contractus ratione fraudis etiam reipsa interuenientis, vt quia notabiliter læditur altera pars rescindi debet & fraudator scienter peccat mortaliter & tenetur resarcire damnum læso.libr.2.quæst.181.numer.6.pag.437.
Peruersio ordinis vnius causæ ad seipsam annullat sententiam secus si peruerteretur ordo vnius causæ ad alteram.libr.1.quæst.131.numer.2.pagina.237.
Persona principalis tenetur constituere procuratorem causæ notitiam habentem alias est imputandum domino.libr.1.qnæst.62.numer.5.pag.128.
Persona capi non debet iure communi bonis existentibus.lib.1.q.132.nu.6.pag.240.
Personæ ecclesiasticæ atq; aliæ quæ ratione officij tenētur exemplū præbere caueant à cōtractibus de quibus hic etiam si pro mercibus acceptis pro frumento iustum precium constituatur ne alijs detur occasio delinquēdi & scandali.libr.2.q.181.nu.15.pag.439.
Petitio possessionis maioratus, an sufficiat quòd fiat infra sex menses licet postea libellus aduersario intimetur.libr.2.quæst.89.numer.1.papag.196.
Petens annuam pēsionem vel annuos redditus ad vitā tenetur fidem facere de vita.lib.2.q.7.n.7.pag.25.
Positionum vsus fuit inuentus in iudicijs ad eruendam veritatem.libr.1.quæst.62.numer.2.pagina.128.
Portationis frumenti iura hodie sunt aucta ad decem numos pro qualibet faneca frumenti pro singulis leucis eamq; exigere nō possunt solum traginarij,sed etiam quicunque domini frumenti quibusdam diligētijs seruatis.lib.2.quæst.180.nu.35.pag.433.& etiam non obseruatis præd.diligentijs prædict.iura portationis exigi possunt in conscientia veritate concurrente.ibi.nu.36.
Possessio quæ transfertur à l.45.Taur.in successorem maioratus legitimum est vera ciuilis & naturalis possessio.libr.2.quæst.87.numer.7.pagina.191.
Possessio quæ transfertur per constitutum est vera & propria possessio ciuilis & naturalis quanuis per actum fictum.ibi.nu.7.pag.191.
Possessionis maioratus petitio, an sufficiat quòd fiat infra sex mensses licet postea libellus aduersario intimetur.lib.2,q.89.nu.1.cum sequentib.pag.196.
Publicatio processus est de ordine iudiciali non vero de substantia iudicij,ideo si omittatur fit in iustitia non tamen causatur nullitas.libr.1.q.99.nu.4.5.&.6.pag.185.cum sequent.si tamen bis fuerit petita & omittatur est nullus processus secus si semel tantum.ibi.nu.7.pag.186.
Publicatis attestationibus admittitur quis ad probandum id, de quo ante publicationem instrui non potuit.ibi.nu.9.pag.188.
Publicatio testamenti laici etiam vbi clericus est hæres institutus in eo, fieri debet coram iudice laico.lib.2.quæst.48.nu.1.pag.109.secus est in testamento clerici vel si testamentum sit pietatis causa factum, nam tunc poterit publicatio eius fieri coram iudice ecclesiastico.ibidem.nu.3.
Pupillaris substitutio conseruatur secundum communem opinionem in casu authen.ex causa C.de lib.præt.libr.2.quæst.30.num.1.&.2.pagina.76.
Pupillaris substitutio hodie attenta.l.1.de los testamentos, conseruatur in casu authen.ex causa.lib.2.q.30.nu.2.pag.82.
Pragmatica de Madrid, de las dotes, habet locum non tantum in habentibus annuos redditus,sed etiam in non habentibus,sed alia bona.libro.2.quæst.11.nu.1.pag.36.
Pragmatica de Madrid,de las dotes,procedit etiam si nullus masculus adsit,sed omnes sint fœmine.lib.2.quæst.13.nu.1.pag.38.
Pragmatica taxæ panis,an obliget in locis, oppidisque sterilibus, Como es en sierra.& similibus.vbi frumentum non seminatur nec metitur? lib.2.q.180.n.1.cum sequentib.pag.419.vbi late discutitur & concluditur affirmatiue.
Pragmatica taxæ panis iustissima & sanctissima est obligatque transgressores ad peccatum mortale & excessus restitutionem.ibi.num.9.pagina.423.
Pragmaticæ taxæ panis,nō sunt pure pœnales sed mixtæ,vt hic.ibidem.n.26.pag.429.
Pragmatica taxæ panis coācti ann.1568.habet locum in personis,quæ licite officium panificorum exercere possunt secus in prohibitis id officium exercere.lib.2.quæst.182.numer.5.pagina.444.
Praxis mandati conficiendi ad iurādum de calumnia ab vniuersitate,vel capitulo.lib.1.q.62.n.6.pag.128.
Praxis diuisionis bonorū parentis inter filios.lib.2.q.72.nu.3.pag.163.
Praxis circa diuisionem bonorum mortuo vno ex coniugibus.lib.2.quæst.95.nu.16.pag.214.
Praxis communis huius regni consueta seruari in omnibus diuisionibus bonorum parentm inter filios.lib.2.q.71.nu.3.pag.163.
Praxis compellendi vxorem vel ipsius hæredes, vt acceptent partem lucrorum ad se iure regio pertinentem vel repudient.lib.2.quæst.126.nu.4.pag.296.
Praxis deducēdi retractum in iudicio.lib.2.q.160.nu.7.pag.360.
Precia rerum pluribus ex causis variantur & inter alias præcipua est ratione loci, temporis & modi vendendi rogando emptores, vt in exemplo hic posito merces enim vltroneæ vilescūt.libr.2.q.173.nu.5.pag.395.
Precium iustum non debet attendi neque constitui ex natura rei, sed ex hominum æstimatione quanuis insana sit ibi.nu.6.
Precium rebus imponit consuetudo communis populi quod absque noua causa excedi non potest lib.2.q.180.nu.13.pag.426.
Precia rebus præcipue omnibus victualibus possunt constituere princeps & respublica.ibi.n.11.pag.424.
Precia rerum secundum communem æstimationem sunt censenda & nō sufficit probare de precio momentaneo alicuius diei,sed de communi alicujus temporis in loco publico quanuis hoc de foro publico nō sit necessarium articulari.ibi.nu.2.pag.442.
Precium ad hoc, vt sit iustum non inspicitur, an res viliori, vel cariori precio empta prius fuerit, sed precium commune quod tempore venditionis valet & currit.lib.2.quæst.182.numer.8.pagina.445.
Præfationes præstant lumen dispositioni & per eas tollitur incertitudo.libr.1.quæst.89.num.4.pag.164.& ibi.nu.3.decis.expresse actum,quod colligitur expræfationibus etsi defficiat in dispositione.
Præfatio legis dat intellectum toti legi.ibi.nu.5.& nu.6.quòd ex præfatione statuti dispositio constringitur extenditur & declaratur.
Præscriptio anni & diei cum titulo & bona fide,de qua in quibusdam.ll.regijs,an sit admissa in praxi ac proinde obseruāda? quòd non nisi in partibus vbi consuetudo hūc forum admiserit.libr.1.q.89.nu.2.pag.163.
Præscriptio anni & diei vbi forus vsu admissus probatus fuerit cum titulo & bona fide prodest tantum quo ad possessionem, secus quo ad proprietatem.lib.1.q.89.n.7.pag.167.
Præscriptio currit aduersus laicum infeudatum de decimis.lib.1.q.14.nu.3.pag.45.
Præscriptis annuis redditibus præteritis, quoties præscriptio opponitur à principali debitore, vel ipsius vniuersali successore reseruandum est ius suum saluum creditori ad hoc, vt via ordinaria pro eis agere possit annullata exequutione secus quando opponitur & probatur à tertio rerū singulari possessore, quia tunc omnino præscribuntur.ibi.nu.6.pag.167.
Præscribens legitime cum bona fide si, post completam præscriptionem superueniat mala fides non tenetur ad restitutionem.lib.2.q.1.nu.24.pag.8.
Præscripta res legitime non est restituenda etiam si testator iuberet restitui malè ablata.libr.2.q.1.nu.26.pag.8.
Præsumitur pro sententia imo est maxima præsumptio pro iudice in his, quæ iudicare potuit.lib.1.q.35.nu.3.pag.86.
Presentatione facta in gradu appellationis post terminos.l.regiæ admissaque appellatione per superiorem si constiterit de iniusticia prioris sententiæ, an ipsa ad huc firma maneat appellansq; audiri non debeat? libr.1.quæst.103.numer.2.cum sequentibus.pagin.192.vbi quòd non audiatur.
Princeps secularis potest statuere quòd animalia clericorum & ecclesiarum à suis pascuis arceātur vel etiam à pascuis priuatorum,nec sumant illa dominis inuitis & quòd ipsi inueniantur in illis pascua fumentia soluant pœnas alias impune possint offendi.lib.1.q.4.nu.3.pag.25.
Princeps, vel iudex secularis non potest aliquid disponere vel statuere circa spiritualia.libr.1.q.1.nu.6.pag.4.
Princeps licet non possit statuere cōtra.l.diuinam illam tamen potest distinguere,limitare & declarare,lib.2.q.1.nu.18.pag.6.
Princeps & respublica possunt precia rebus statuere & taxare præcipue omnibus victualibus.libro.2.q.180.nu.11.pag.424.
Primogenitus tenetur ad debita sui patris fundatoris pro rata bonorum, quæ ipse ab eo habuit.lib.2.q.84.nu.2.pag.184.
Prior conductor illæsus seruari debet in sententia eo casu, quo restitutio locum habeat aduersus suam conductionem.lib.1.q.38.n.7.pag.94.& eadem ratione nouus conductor petere poterit lucra si qua præcesserunt ex illa obligatione.ibi.num.8.
Priuilegium cōcessum propter honestatem personæ, vel sexus non tollitur per renuntiationem.lib.2.q.26.nu.5.pag.66.
Priuilegiatus contra pariter priuilegiatum vtitur suo priuilegio restitutionis quando ille maximum

Universidad de Deusto
Biblioteca

mum damnuum pateretur si non restitueretur lib.2.q.115.nu.19.pag.266.
Priuatus ab honoribus futuris etiam si appellet ad noua officia eligi vel aspirare non potest. lib.1. q.39.nu.4.pag.96.
Priuatio beneficij non habet locum nisi in casibus à iure expressis. lib.2.q.90.n.2. pag.198,
Probatio,an aduersus confessionem fictam admittatur.lib.1.quæst.46.num.1.pag.112.& num.sequentib.resoluitur affirmatiue,sed cõtra probationem veram nõ admittitur nisi error,isque probari debet.ibidem.nu.3.
Probatio,an possit fieri in alia instantia super eisdẽ vel contrarijs articulis primæ si aliquid addatur de nouoetiam si videatur idẽ vel contrariũ.lib.1. q.71.nu.1. pag.138.
Probatio contra confessionem partis non admittitur nisi erroris.lib.1.q.100. nu.6.pag.187.
Probatio quando conditionaliter fieri debet intra certum tempus præfixum a.l. non sufficit si postea fiat.lib.1.q.117.nu.2.pag.216.
Probatio per confessionem partis dicitur vera probatio secundum veriorem iure communi & iure regio approbatã opinionem quamuis iure cõi magis cõis esset in contrarium. ibidem.n.3.&.5.
Proditor & aleuosus dicitur ille de iure regio, qui interfecit alium secure & non in prælio vel rixa. lib.1.q.2.nu.20.pag.14.
Pro-litore iure cõmuni nullo modo dicebatur quando duo erant inimici, iure tamen regio secus est quia eo iure homicidium dicitur proditorie commissum quando aliquis alium retro occidit,non vero facie ad faciem,taliter quòd offensus possit se defendere & præcauere quando homicidium committitur,ut pelea,riña,ò guerra. libr.1.q.2. nu.21.pag.14.
Proditio & deliberatio cessat vbi præcessit rixa. ibi.nu.23.pag.15.vnde exquisitus de animo præmeditato potest se defendere probando ipsam rixam præcedentem.ibi.num.24.
Prohibita alienatione censetur prohibita tentatio alienandi quãdo id constat ex voluntate prohibentis.lib.2.q.115.nu.5.pag.262.
Prohibiti officium panificorum in his regnis exercere(prout sunt clerici) nobiles & alij diuites illud de facto exercentes,vendendo perse vel suppositas personas panem coctum precio tamen iusto,quo communiter venditur in foro publico, an peccent & ad restitutionem teneantur. lib.2.q.182.per totam pag.441.
Promissio arrarum vltra decimam partem bonorum eas promittentis non firmatur iuramento. lib.2.q.16.nu.1.pag.43.
Promittens atras si nulla bona libera habet, sed tantũ subiecta restitutioni in quibus habet vsumfructum,quorum bonorum ratio habeatur ad scien dũ vtrũ arræ promissæ sint legitimæ necne.lib.2. q.17.nu.1.cum sequent.pag.44. vbi quòd habeatur respectus ad vsumfructum habita ratione.l.hæreditatum.ff.ad.l.falcid. & idem respectu joyarum nu.7. & nu.8. alius certior modus computandi ponitur secundum praxim hodiernam in arris promissis à possessore vinculi vel maioratus.

Q.

QVadraginta anni cum titulo eius, qui concedere possit,an sufficiant ad præscribendum iurisdictionem ciuilẽ & criminalẽ cõtra regẽ.lib.1.q.86.n.1.pag.160. vbi resoluitur affirmatiue:requiritur tamẽ hoc casu principis scientia,vel suorum officiariorum.ibi.nu.2.pag.161.
Qualitas legitimitatis ad episcopatũ vel aliam dignitatem requisita præsumitur in pretensore in dubio si non est diffamatus & aliud non probatur.lib.2.q.112.nu.9.pag.250.
Quælibet causa licet iniusta excusat à mulcta.lib.1. q.81.nu.2.pag.153.
Quælibet causa licet iniusta excusat à pena proclamatis siue decreti publici.ibi.nu.3.
Quælibet ignorãtia etiam iuris excusat à dolo, ibi. num.4.
Quælibet credulitas excusat à dolo & bonafides potest causari etiam ex iniustis & temerarijs causis. ibi.num.5.
Quælibet causa etiam minima iniusta & minus legitima excusat à dolo. ibi.n.7.imo etiam bestialis.ibi.num.6.
Quælibet causa etiam iniusta licet excusat à dolo, vel multa non tamen à lata culpa nec à pœna.l. vel statutaria.ibidem.num.17.pag.154.
Q. litera candenti ferro in fronte imprimitur secundum matrimonium contrahenti priore vxore viua.lib.2.q.6.n.1.pag.22. vbi num. sequent. plura in materia explicantur.

R.

RAtio expressa in.l. quando est generalis & decisio particularis tunc ratio generalis prolege habetur decisio vero loco exempli est.lib.4. q.106.nu.4.pag.196.
Ratum habere non potest quis gestum suo nomine à falso procuratore quãdo oppositũ fuit de defectu mandati ante finem actus.lib.2.quæst.22. nu.19.pag.61.
Ratihabitionis satisdatio ante litis contestationem à procuratore exigi debet & sic opponi de defectu mandati, alias enim post litem contestatam eam exigere non potest neque ob id iudicium erit nullum. libr.2. quæst.22. numer.20. pag.61.
Ratificare maritus non potest mortem vxoris contractum ab ipsa gestum absque eiusdem viri sui licentia.lib.2.q.23.nu.1.pag.61.
Ratificari actus non potest eo tempore, quo non potest celebrari.ibi.nu.3.pag.62.
Ratificatio viri cõtractus gesti ab vxore absq; eius licẽtia,an semper & indistincte fieri possit, vel ita demum si ab aduersa parte non sit oppositũ de defectu licentiæ viri.lib.2.q.24.n.1.pag.63.hoc vltimum probatur.
Recipiens centum mutuo ab alio illa tũ secreto eidem soluit,sed interrogatur an ea receperit, an possit illam positionem prout ponitur negare. lib.1.q.60.n.1.pag.123.resoluitur non posse & cautela Cepolæ in proposito attenta.l.regia de qua hic cessat & non procedit.ibi.nu.2. nec alia nempe,si mutuasti restitui.ibi.nu.3.
Reconuentio, an admittatur in causis exequutiuis?resoluitur negatiue.lib.1.quæst.112.num.1. pag.207.fallit.1.quando actor in iudicio confiteretur de plano debitum de quo fit reconuentio nullam que aduersus id dicat habere exceptionẽ ibi.nu.2.pag.208.fallit secundo quoties reconuentio fieret alio instrumento habente paratam exequutionem liquido vel intra decem dies liquidando.ibi.num.3.
Recognoscens suam subscriptionem negãs tamen debitum patitur exequutionẽ saluis suis defensionibus.lib.1.q.124.nu.3.pag.226.
Recognitio partis requiritur in casu.l.scripturas.C. qui pot. in pigno.hab.libr.1.quæst.125. nu.8. pag.230.
Recognitio facta coram iudice incompetente valet coram competente.lib.1.quæst.126. num. 6. pag.231.
Redditus perpetui absque pacto redimendi emi iuste possunt soluendi in frumento, vino oleo & similibus item & redimibiles super te propria in alium trãslata in prædict. rebus soluendi. libr.2. quæst.170.num.1.pag.382.hoc fallit quoties in fraudem.l.regiæ.4.tit.15.libr.5.Nouæ Collect. Reg. id fieret, vt in exemplo hic posito. libr.2. q.170.n.2.pag.383.& an procedat etiam quoties res immobilis prius venditur certo quodam precio,postea vero dum precium prædict. non solvitur pensio soluenda in prædict. victualibus cõstituitur.ibidem.nu.3.pag.384.
Redditus quando loco eius quod vere interest exiguntur licite sunt etiã iure canonico.lib.2.q.1/2. numer.2.pagin.388.
Remuneratio licita est.libr.2. quæst.171. num.2. pag.435.
Remissio quando fieri debeat causæ, vel exequutionis sententiæ confirmatæ per iudicem superiorem ad inferiorem.lib.1.quæst.97.per totam. pag.179.cum sequent.
Renũtiare,an possit mulier bonis quæsitis vel quæ constãte matrimonio & sic an valeat pactum super hoc tam generale quam speciale cum marito factum.lib.2.q.126.nu.1.cum sequentibus. pag.295.pactum prædict.si fiat à solo patre etiã filia præsente & tacente ei non nocebit nisi expresse consentiat.ibi.nu.2.pag 296.
Renuntiatio prædict. lucrorum facta ab vxoribus vel ipsarum hæredibus soluto matrimonio valet sine dubio.ibi.nu.3.
Renuntiatio lucrorum constãte matrimonio facta an præiudicet creditoribus renuntiantis. libr.2. q.127.nu.1.pag.298.
Renuntiatio specialis tollit remedium. l.2.C. de rescind.vend.cum simil.etiam si renuntians eo tempore ignorauerit iustũ precium, nam si sciret non esset necessaria renuntiatio.lib.2. q.140. nu.1.pag.320.
Renuntiatio specialis. dict.l.2.C. derescind.vend. cum simil.an sufficiens & valida sit,si in eod.instrumento emptionis & venditionis apponatur resoluitur affirmatiue.ibi.nu.2. & nu.3.limitatur in rusticis,fœminibus,& minoribus,item & in alijs personis quibuscunq; enormissime læsis etiam cum iuramento renuntiantibus.
Reus potest negare positionem continẽtem ipsum accepisse centum mutuo ab actore & illa ad huc ei debere si de secreto ea soluit.lib.1.q.60.nu.6. pag.125.
Reus regulariter etiam maior in causis criminalibus ad sui defensionem & innocentiam probandam admittitur post publicationem & conclusionem in causa.lib.1.q.70.num.3.pag.137. imo & post sententiam diffinitiuam cõtra eam latam quando per euidentiam facti potest constare de innocentia ipsius.ibi.nu.4.
Reus contra quem est processum in absentia pro aliquo crimine siue se præsentet siue inuitus capiatur volens audiri debet ante omnia purgare expensas.libr.1.q.75.nu.3.pag.143.
Reo postulante exprimi locum & tempus commissi delicti ad sui defensionem faciendam exprimi debet necessario, vt veritas probetur secundum quam est iudicandum iuxta.l.regiam. quę non tollit probationem necessariam neque defensionem rei, quæ est iuris naturalis.libr.1. quæst.98.num.5.&.7.pag.183.cum sequent.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Reus & actor compelluntur iurare de calumnia & decisorie in causis exequutiuis etiam post decem dies oppositionis. libr. 1. q. 112. per totam. pag.216.cum sequent.
Reus in causis exequutiuis secundum praxim in gradu appellationis non auditur nisi prius constet iam soluisse.lib.1.q.120.nu.2.pag.221.
Rei debendi plusquam vnam decimam soluere nõ tenetur pro eodem debito.lib.1.quæst.128.n.4. pag.233.
Repulsa testium, an in causa appellationis possit, opponi & probari, qui in prima instantia fuerunt examinati? quòd non libr.1.q.64. num.1. pag.131.& nu.2.quòd.praxis Granatens.tribunal proponendi crimina aduersus testes in prima instantia receptos post appellationem vel supplicationem inlibello, quem grauaminum vocant admissa inter graues aduocatos.
Repulsa falsitatis vel corruptioni contra testes primæ instantiæ semper admittitur in secũda idem est in alijs iustis exceptionibus cõtra testes si fuerint oppositæ in prima instantia & per iudicem non fuerint admissæ.ibi.num.3. idem est si pars ignorauerit vitia contra testes in prima instantia idque iuret nũc in secunda instantia vel si crimen nouum eis objiciatur.ibi.nu.4.pag.132.
Reges Hispaniæ iusto titulo possident decimas, vulgo tertias nuncupatas, nempe, ex priuilegio & concessione Summi Pontificis. libr. 1.q.14. nu.1.pag.44.
Reges Hispaniæ possunt alienare in laicos decimas vulgo tertias nuncupatas.lib.1.quæst. 14. nu.2. pag.45.
Reges Castellæ iure & consuetudine possunt de causis ecclesiasticis cognoscere per modum, vel viam violentiæ inter prælatos, ecclesiasticasque personas super ecclesijs & beneficijs.lib.1.q. 20. nu.1.pag.62 & an hoc casu princeps possit vim facientem condemnare in expensis.ibidem.n.2. & per totam quæstionem resoluitur affimatiue.
Rex Enrichus modificare potuit donationes iam perfectas à factas pro tẽpore tamen futuro.lib.2. q.92.nu.3.pag.204.
Requisitio partis est necessaria ad hoc, vt iudex incidat in pœnas.l. regiæ non pronuntians sententiam intra terminum ab eadẽ præfixum. libr. 1. q.95.nu.1.pag.174.
Re vendita peremptain qua contigit læsio vltra dimidiam,an emptor teneatur.lib.2.q.136.nu.1.& per totam quæst.pag.315.
Re peremptapenes emptorem deceptum, absque sua culpa,an is possit agere aduersus vẽditorem, vt sibi reddat quod plus iusto precio ab eo recepit.lib.2.q.137,nu.1.pag.316.
Res quæ prohibetur extra familiam alienari, potest relinqui vni ex familia.lib.2. q.150.num.2. pag.334.
Res non potest vendi semper quanto empta est precio insuper & quanti extat cum lucri accesione, vt late agitur.libr.2. quæst.180. numer.32. pag.432.
Rescriptum,vel statutum declaratur ab his, quæ in precibus continentur ad quas rescriptum, vel statutum refertur.libr.2. quæst. 172. numer.2. pag.388.
Respublica semel restituta aduersus cõductionem rerum suarum non debet iterum ad idem restitui.lib.1.q.38.nu.5.pag.94.
Respublica & princeps possunt precia rebus statuere atque taxare præcipue omnibus victualibus lib.2.q.180.nu.11.pag.424.
Resoluto contractu censuali cessat facultas luendi eodem contractu concessa. lib.2.q.167. num.5. pag.372.
Restitutio,an concedatur minori, reipublicæ, vel ecclesiæ aduersus locationem rerũ suarum eo, q fecho El remate maior vtilitas offeratur libr.1. q.38.per totam. pag.92.cum sequentib. vbi negatiua pars eligitur cum certis quibusdam limitationibus.
Restitutio non conceditur ex pacto insolito apponi in conductionerei fisci.ibi.num.3.pag.93.
Restitutio post vltimam licitationem rerum minoris reipublicę vel ecclesiæ concedi debet quãdo magnũ & maximũ commodu offeretur,ibi. nu.4.pag.94. respublica tamen in hoc semel restituta non debet iterum ad idem restitui. ibi. nu.5.& veteres conductores eo casu quo respublica restitui debeat si tantum offerat quantum noui præferri debent nouis.ibi. nu.6.pag.94. & prior conductor illęsus seruari debet in sententia eo casu, quo restitutio præd. locum habeat. ibi. nu.7.& eadem ratione nouus conductor petere poterit lucra si qua præcesserunt ex illa obligatione. ibi.nu.8.pag. 95. & durante lite super huiusmodi restitutione solẽt iudice,iuber que aya quenta y razon por romana,&c.ibi.nu.9.
Restitutio minori concessa aduersus probationem omissam, an prosit eius litis consorti, quod in indiuiduis & inseparabilibus prosit, secus in alijs. libr. 1. quæst.. 67. num. 1. pag. 134. cum sequentib.
Restitutio in integrum, an concedatur minori vel alij personæ priuilegiatæ aduersus omissam probationem in termino ad liquidationem faciendam concesso post sententiam diffinitiuam in qua fuit aliquid reseruatũ postea in exequutione ipsius sententiæ liquidandum decidit ur affirmatiue quoties in principali causa non fuit cessa neque petita restitutio & nunc opportune petatur.lib.1.quæst.68. per totam.pag.135.
Restitutio competit monasterio alienanti aduersus causam piam substitutam.lib.2.q.115.n.14. pag.264.
Restitutio cõpetit aduersus dolum præsumptum de futuro.ibi.n.16. pag.265.
Restitui cum res debet intelligitur cum fructibus pendentibus.lib.2.q. 158.n.5.pag.354.
Retractus iure sanguinis,an attento iure regio habeat locũ in rei immobili locata,vel emphyteosi ad longum tempus vel ad perpetuam pensionẽ vel iure census perpetui concessa. lib.2. q.145. num.1.cum sequentib.pag.327.
Retractui erit locus si in contractu emphyteosis constitueretur modica pensio ingens vero precium in pecunia quia censetur venditio tanquã fraude adducta in emphyteosi. lib. 2.q.145. nu.3.pag.328.
Retractus habet locum quoties in contractu emphyteosis, vel rei dationis ad censum pensio cõstituta redimibilis est,ibi.num.4.pag.329.sed in hoc casu consanguinei à die conuentionis retrahere poterit non expectata redemptione.ibi. num.5.&.num.6.&.7.à quo tempore incipiant tũc currere nouẽ dies concessi ad retrahendum.
Retractus, an locum habeat in venditione census ab antiquo super re aliqua impositi.lib.2.q.146. num.1.pag.330.
Retractus iure sanguinis non habet locum in venditione vsusfructus, hoc est commoditatis vsus fructus.lib.2.q.147.nu.1.pag.331.
Retractus iure sanguinis, vt locum habeat,an requiratur quod res immobilis vendita sit patrimonialis,& auita simul,an vero sufficiat quod fuerit solius patris vel aui.lib,2.q.148.n.1.p.332.
Retractus iure sanguinis introductus est, ne res exeat de familia.lib.2.q.150.nu.2.pag.334.
Retractus habet locum clerico vendente rem patrimonialem,vel auitam laico.lib.2.q.156.num.3. pag.346.
Retractus habet locum à clerico emptore. ibi. n.4.
Retractus habet locum etiam si venditor & emptor sint clerici.ibi.n.7.pag.350.
Retractus habet locum in datione insolutum voluntaria,& etiam necessaria,quæ authoritate iudicis fit virtute exequutionis vel alias. lib. 2. q. 157.num.1.pag.350.& num. 2. quod iure regio non procedit dicrimen,quod iure communi constituebant nonnulli doct.inter venditionem necessariam, quæ fit per subhastationem mandato iudicis alicui licitatori & adiudicationẽ, quæ ex causa iudicati fit ipsi creditori.
Retractus reponit retrahentem in pleno eodem q; iure ipsius rei quod erat penes venditorem, vel primum emptorem & in eius locum subrogatur lib.2.q.158.n.4. pag.353.
Retrahens rem ex pacto de retrouendendo consequitur etiam fructus pendentes. ibi. n.6.
Retrahens soluere debet emptori iustum & licitum interesse precij soluti & quomodo hoc intelligatur.ibi. num.10.
Retrahere potest Reus exequutionem passus post legitimam bonorum suorũ subhastationem res mobiles intra triduum,immobiles vero intra nouem dies,secundum communem praxim huius regni.lib.2.q.161.nu.2. pag.361. quadriennium tamen ad id non habet, vt vulgares existimant nisi superiores eundem terminũ, vel breuiorem eis concesserint.ibi.n.4.vel nisi in venditione huiusmodi cõrigisset læsio vltra dimidiã. vt ibi.n.5.
Retrahentibus consanguineo vel socio & debitore rem venditoris, quæ legitima exequutione & subhastatione præcedente distracta fuit præfertur debitori, sicut venditor ex vi pacti de retrouẽdendo præfertur supradictis.ibi.n.10. p.364.
Retractus,an habet locum pro re patrimoniali, vel auita simul vendita cum alijs,quæ non sunt huiusmodi,vnico precio?lib.2.q.162.nu.1.pag.365.
Retractus ratione cõmunionis habet locum pro rebus mobilibus alienationis, secũdum veriorem opinionem.lib.2.q.165.nu.1.pag.369.
Retractus,an habeat locum ratione census redimibili super fundo vendito antea constituto.lib.2. q.166.n.1.pag.371.
Retrahere,an possit emptor census fundum alienatum super quo census cõstitutus fuit virtute pacti specialis in id adiecto quoties fundus traditus fuit emptori eiusdem irrequisito domnio cẽsus.lib.2.q.167.n.2.pag.372.
Retrahendi ius videtur esse contra ius commune. C.non vero antiquius.lib.2.q.91.nu.3.pag.147.
Rogatus nõ præsumitur in dubio notarius, nisi id apponat in instrumento. lib. 1.q.141. nu.2.pag.261.
Rogitus notarij, siue tabellionis, an sit necessarius ad valorem & pro substantia instrumenti publici?lib.1.q.141.num.1.& sequentib.pag.261.resoluitur negatiue.
Rogitus notarij præsumitur,vbi in instrumẽto apponitur clausula actũ & receptum tali loco, &c. ibi.n.4.pag.262.
Rusticus & mulier in his, quæ sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum, vel quæ concernunt formam actus non excusantur,sed formam generalẽ traditam debent obseruare.lib.1.q.48. nu.2.pag.111.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Rusticus & cæteri priuilegiati nõ excusantur à vera contumacia vel dolo vero, ibi num. 4.
Rusticus & mulier non restituuntur, nisi in casibus à iure expressis. ibidem. n. 5.
Rustico simplici idiotæ, non autem sagaci, qui nesciat statim respondere dandus est terminus, quo instruatur, aduocatus autem eius vel procurator, an debeat esse præsens tempore examinationis. lib. 1. q. 59. num. 2. pag. 122.
Rusticus & mulier minime restituuntur ad producẽdos testes. post didiscita testificata. lib. 1. q. 68. num. 7. pag. 138.

S.

Sacerdotes consequuntur ius percipiendi decimas ex ministerio altaris & spiritualium: quia seminantibus spiritualia debentur temporalia, quorum exhibitio ordinatur propter ministerium spiritualium. lib. 1. q. 15. nu. 2. pag. 46.
Sacerdos si dum celebrat ab alio inuaditur poterit statim ad sui defensionem occidere inuasorem & reddere ad celebrationem. lib. 2. quæst. 1. numero. 21. pag. 6.
Salaria & stipẽdia, quæ maritus doctor, aduocatus, medicus, siue auditor vel iudex siue quis alius officialis regius acquisiuit, constante matrimonio inter coniuges communicantur. libr. 2. q. 119. num. 7. pag. 277.
Securus censetur qui nihil timet. lib. 1. q. 2. nu. 25. pag. 15.
Semel exclusus perpetuo manet exclusus non tamen procedit hæc regula in Hispanorum primogenijs. lib. 2. q. 92. num. 2. pag. 203.
Semestre datum à. l. regia ad petendam tenutam, vel possessionem maioratus, an incipiat currere à tempore acceptæ possessionis per alterum in vita possessoris maioratus cum ipsius consensu, an vero post mortem viri possessoris. libr. 2. q. 90. num. 1. pag. 197.
Semestre datum ad petendam possessionem vel tenutam maioratus in consilio regali, an comprehendat minores, infantes, absentes, atque ignorantes. lib. 2. q. 91. nu. 1. pag. 200.
Sententia diffinitiua super declinatoria iurisdictionis regalis oppositа, an sit necessaria ad hoc, vt clerici primæ tonsuræ eam opponentes indigni efficiãtur publicis officijs secularibus? lib. 1. q. 9. per totam. pag. 34.
Sententia diffinitiua, an requiratur super declinatoria ad hoc, vt coronatus declinans iurisdictionem secularem amittat regias concessiones? pars negatiua eligitur. lib. 1. quæst. 11. per totam. pagina. 37.
Sententia diffinitiua, an requiratur super declinatoria ad hoc, vt coronati declinantes iurisdictionem secularem arma deferre non possint, vel sufficiat tantum declinasse. lib. 1. quæst. 12. nu. 1. pag. 38.
Sententia lata à iudice, De alcance, an statim debeat exequi non obstante appellatione? lib. 1. quæst. 37. num. 1. pag. 90. affirmatiue resoluitur; hoc non procedit, quando calculatio non est facta à iudice, sed per quosdam alios computatores à partibus nominatos, quia tunc computatio talis non potest mandari exequutioni, nisi per iudicem confirmetur, nisi calculatores sint positi & nominati à iudice. ibi. num. 2. pag. 91. & num. 3. ponitur praxis procedendi à iudice super calculatione facta per calculatores nominatos à partibus.
Sententia lata contra iudicem in syndicatu, an debeat prius exequi contra ipsum quam contra eius fideiussores, etiam si renuntiatum fuerit beneficio excussionis? libr. 1. quæst. 40. num. 1. pag. 99. resoluitur affirmatiue: hoc limitatur si renuntiatum beneficio excussionis & omnibus alijs beneficijs. ibi. n. 2. pag. 100.
Sententia quæ fertur ex probationibus priuilegiatis non transit in rem iudicatam. lib. 1. quæst. 49. num. 5. pag. 112.
Sententia potest proferri, non conformis libello quando proceditur sola facti veritate inspecta. lib. 1. quæ. 100. nu. 2. pag. 187.
Sententia in causis exequutiuis lata in fauorem rei, an exequatur contra actorem appellatione remota. lib. 1. quæst. 119. nu. 1. pag. 219. & ibidem num. 2. stylus sacri concilij Neapolitani in hoc refertur.
Sententia vulgo dicta, Del remate, an non obstante appellatione exequenda sit, nec ne quando est euidenter iniusta idque cõstat ex actis. lib. 1. quæst. 120. per totam. pag. 220. cum sequentibus resoluitur negatiue.
Sententia lata contra minorem indefensum est nulla, secus si sit in fauorem ipsius. libro. 2. q. 22. num. 7. pag. 57.
Sequestrum factum debitori aliqua ex causa autoritate iudicis, an impediat exequutionem debiti? libr. 1. q. 113. num. 1. cum sequentibus. pagina. 209.
Sequestrum prædictum, quod sit vis bona & exceptio, vt opponi possit postea aduersus exequutionem. ibi. nu. 5. pag. 210.
Sequestrum rei promissæ factum à iudice impedit pœnam promissam & euitat periurium in contractu. ibidem. n. 6.
Sequestrum affectatum vel procuratum ab ipsomet debitore sibi non prodest. ibidem. num. 17. pag. 211. idem est si debitor voluntarie cognoscat sequestrum iniustum. ibi. n. 18.
Seruus ad ecclesiam confugiens post quam de impunitate sua dominus clericis iuramentum præstiterit ad seruitium domini sui redire compellitur etiam inuitus alias à domino potest occupari. lib. 1. q. 1. nu. 3. pag. 3.
Signum notarij, an iure communi & regio in protocolo necessarium sit. lib. 1. quæst. 138. num. 1. pag. 256.
Signum notarij requiritur præcipue iure nostro regio in scripturis extense & scriptis. ibi. n. 2. pagina. 257.
Simile omne non est idem. lib. 2. quæst. 176. nu. 4. pag. 404.
Societas regulariter contrahitur per. ll. huius regni omnium bonorum inter virum & vxorem in quærendis (exceptis quibusdam bonis) vel potius lucri & quæstus. lib. 2. q. 118. n. 7. pag. 273.
Societas inter virum & vxorem tacite contracta, à l. non est minus priuilegiata, quam illa quæ expresse contrahitur inter socios. ibi. n. 9.
Socius tributarius ratione socij immunis à solutione gabellarum efficitur immunis. lib. 1. q. 6. n. 6. pag. 30. sed contra. n. 12. pag. 32.
Socius in indiuiduis, & inseparabilibus bene gaudet priuilegio socij. lib. 1. q. 6. n. 9. pag. 31.
Sodomita iure communi ipso iure amittit bonorũ suorum dominium & efficitur intestabilis secũdum communem opinionem, etiam ante damnationem. lib. 2. q. 39. nu. 1. pag. 92. & num. 10. in fine. pag. 95.
Sodomitam posse testari iure cõmuni, attenta. l. 4. Taur. probatur non solum post damnationem, sed etiam ante iure quoque cõmuni. lib. 2. q. 39. num. 1. pag. 92. & nu. 10. in fin. pag. 95.
Soluens alteri quam cui debeat, mandato iudicis iniusto non liberatur. lib. 1. q. 81. nu. 10. pag. 254. & compulsus hoc casu debet adhibere omnem diligentiam suam, quam posit ne solueret illi, vt liberetur. ibidem. nu. 11. pag. 154.
Solemnitatis. l. libellorum. ff. de accusat. omissio inducit nullitatem ipso iure, etiam si pars non opponat. lib. 1. q. 98. nu. 3. pag. 182.
Solemnitas. d. l. libellorum, non requiritur quando proceditur sola facti veritate inspecta. ibi. nu. 4. pag. 183.
Soror contrahens matrimonium citra consensum fratrum, sub quorũ custodia erat, & ad quorum curam expectabat eam matrimonio collocare non priuatur parentũ hæreditate aduersus Menchac. lib. 2. q. 5. nu. 3. pag. 21.
Subrogatus debet esse eiusdem iuris & cõditionis, cuius est ille in cuius locum subrogatur & debet esse talis, qui à principio potuerit esse. lib. 1. q. 34. nu. 2. pag. 85.
Subscribens se videtur recognoscere ac fateri vera esse contenta in instrumento. lib. 1. q. 124. nu. 2. pag. 226.
Subscriptio tabellionis, vel notarij, an requiratur in protocolo vel registro? affirmatur. lib. 1. q. 139. nu. 1. pag. 258. limitatur. n. 2. quando in fine protocoli siue registri illius anni esset subscriptio. y signum ipsius tabellionis vel notarij attestãtis omnes scripturas contentas in registro præsentis anni apud se receptas fuisse.
Subscriptio notarij videtur includere effectũ omnium præmissorum ad quæ habet relationem. ibi. nu. 3. pag. 259.
Subscriptio tabellionis requiritur etiam in scripturis extense descriptis, alias instrumentum non valebit. ibi. n. 4. pag. 259.
Subscriptio tabellionis requiritur tam in testamento in scriptis quam in alijs instrumentis publicis signatis. idem in firma. ibi. n. 5. pag. 259.
Subscriptio partium elucet earum consensus & voluntas scripturarum quam approbatio. libro. 1. q. 141. num. 5. pag. 262.
Subscriptio testatoris, hoc est firma requiritur in codicillis & in testamento nuncupatiuo alias erunt nulli codicilli vel testamenta. lib. 1. q. 142. num. 1. pag. 263.
Subscriptiones testium requiruntur in codicillis in scriptis secus in nuncupatiuis. lib. 2. q. 37. n. 3. pag. 90.
Substitutio pupillaris hodie attenta. l. 1. De los testamentos conseruatur, in casu autenticę ex causa. C. de lib. præt. lib. 2. q. 30. nu. 4. pag. 77.
Substitutio pupillaris conseruatur secundũ cõmunem opinionẽ in casu authenticę ex causa. C. de lib. præt. lib. 2. q. 30. n. 1. & 2. pag. 73.
Successiones quo iure sint inductæ? lib. 2. q. 5. n. 4. pag. 21.
Summus Pontifex potest laicis concedere decimas ob sua benemerita in ecclesiam vniuersalem impensa, vt concessit regibus Hispaniæ Tertias. lib. 1. q. 15. nu. 3. pag. 46.
Suspensio officialiũ durante syndicatione ideo fieri permittitur non in pœnã, sed vt libere informatio in syndicatu fieri possit & testes dicta sua proferre audeãt & partes querellas proponere, quod alias facere minime auderent. lib. 1. q. 39. num. 2. pag. 56.
Scientia principis, an requiratur in præscriptione immemorialis contra ipsum? resoluitur negatiue. lib. 1. q. 85. nu. 1. pag. 158.
Scientia principis requiritur in præscriptione. 40. annorum contra ipsum. ibi. n. 2. pag. 159.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Scientia principis in casibus, in quibus requiritur ad introducendam præscriptionem sufficit q officiales & procuratores regis vel principis sciāt vt ei præiudicetur. ibidem. nu. 3.

Scientia veri valoris rei venditæ venditoris non excusat à restitutione excessus iusti precij nisi quibusdam concurrentibus. lib. 2. quæst. 181. nu. 12. pag. 439.

Schedula recognita â parte in iudicio, an præiudicet alijs creditoribus & à quo tempore incipiat ipsius prælatio. lib. 1. quæst. 125. num. 3. cum sequentibus. pag. 228.

Scholaris omittens allegare priuilegium magistri sui, sed errore passus est in se litem contestari nō potest litis contestationem condicere. lib. 1. q. 52. num. 2. pag. 115.

Scholaris vel alius priuilegiatus expellens fabrum, vel alium sibi perturbantem nō tenetur eidem soluere æstimationem domus. lib. 1. q. 63. nu. 4. pag. 130.

Scriptura non solemnis, quia in ea non interuenit dies neque subscriptio recognita tamen est maior quolibet instrumēto, etiam publico. lib. 1. q. 124. num. 4. pag. 226.

Scriptura priuata vel redacta in publicam formam vim exequutiuam habet ac si à principio fuisset in publicam formam posita. lib. 1. quæst. 125. numero. 2. pag. 228.

Scriptura præcedens priuata à parte recognita in iudicio quanuis appellari possit instrumentum, non tamen per hoc habet hypothecam, neque alia priuilegia tributa instrumentis guarētigijs. ibi. nu. 4. pag. 229.

Scriptura publica, an requiratur in pacto affirmatiuo de meliorando sicut in negatiuo? quod non. lib 2. quæst. 59. nu. 1. pag. 133.

Scriptura publica sicut requiritur in pacto negatiuo de non meliorando, ita etiam requiritur in pacto, quo promittitur confici scripturam de non meliorando. lib. 2. quæst. 59. num. 2. pagina. 134.

Scriptura priuata recognita in iudicio sufficit in proposito. lib. 2. q. 59. n. 3. pag. 134.

Spurius vel incestuosus, vel natus ex damnabili cōtu non potest retrahere iure sanguinis: quia non dicitur certus consanguineus, nec de domo, genere, vel stirpe parentum. lib. 2. quæst. 155. nu. 3. pag. 346.

Spoliatus ad hoc, vt post triduum restituendus sit à concilio ciuitatis vel villæ, vt. l. regia cauetur, an debeat ad eum appellare? quod non. lib. 1. q. 78. nu. 1. pag. 147. vbi. n. 2. pag. sequenti, quod idem seruandum sit in casu. l. 5. versic. Y nos prouey endo. tit. 13. lib. 4. Nouæ Collect. Reg.

Spoliatus à iudice competenti, iuris tamen ordine non seruato est restituendus ante omnia cum fructibus. lib. 1. q. 81. n. 8. pag. 153.

Stante statuto q de omnibus redditibus soluatur gabella facta locatione fundi pro centum florenis & soluente colono gabellam de frumento quod ibi collegit dominus eam soluere non tenetur de prædict. florenis, quia soluta est iam pro fructibus. lib. 1. q. 18. num. 6. pag. 57.

Stante statuto, vt ex contractibus vnius socij reliqui teneantur ad fideiossionem id statutum non porrigitur. lib. 2. q. 128. n. 4. pag. 300.

Statutum laicorum, aduersus arma portantes comprehendit etiam clericos. lib. 1. quæst. 12. nū. 4. pag. 39.

Statuto si caueatur quod turbans aliquem in sua possessione tali pœna puniatur erit puniendus id faciens authoritate licentiæ inualidæ. lib. 1. q. 81. num. 9. pag. 154.

Statutum loquens in materia iuris communis recipit omnes interpretationes ipsius iuris. lib. 1. q. 135. n. 9. pag. 249.

Statutum priuans filios successione parentum eo quod contrahāt matrimonium sine licentia patris non valet. lib. 2. q. 1. n. 7. pag. 4.

Statutum vel constitutio loquens in materia iuris & aliquas causas excipiens non propter hoc firmat regulam in non enumeratis contra ius commune antiquum quinimo in casibus non exceptis suppletur à iure communi. lib. 2. q. 100. n. 5. pag. 223.

T.

TAbellio vel notarius secularis priuatus vel suspensus ab officio suo per sententiam diffinitiuam appellās, interim pēdente appellatione potest exercere officiū suū. lib. 1. q. 39. n. 6. p. 97. idem si à sententia, qua condemnatus est de falso appellauit. ibidem. num. 11. pag. 98.

Tabellio nobilis sanguine exercens officium tabellionatus alibi quam apud curiam regis, an cum plebeijs sit cogendus contribuere. lib. 1. q. 137. per totam. pag. 252.

Tabelliones ratione officij non sunt exempti à cō tributionibus non obstantibus quibuscunque priuilegijs & consuetudine. ibi. n. 2.

Tabellionis, vel notarij officium est vile. ibi. nu. 3. sed contra. nu. 15. & 16. pag. 254.

Tabelliones serui publici dicuntur. lib. 1. q. 137. numero. 5. pag. 252. & nu. 17. pag. 254. quomodo hoc intelligatur.

Tabellio creari potest infamis. lib. 1. q. 137. nu. 14. pag. 253. contrarium tamen est verius & receptius, vt in nu. 23. pag. 256.

Tabellionibus hodie merces non tam pro opera quam pro industria & publico authoramento constituta est, & ideo non videntur pro ignobilibus habendi. lib. 1. q. 137. nu. 15. pag. 254.

Tabellio vel testes affirmātes cognoscere partes cōtra rei veritatem, hoc est, talibus nominibus vocari, cum illis non vocentur, sed alijs, tenentur partibus læsis ad damna & expensas etiam desciente dolo & præterea pœna extraordinaria puniri poterunt. lib. 1. q. 143. nu. 2. pag. 264.

Tempus datum alicui in suum fauorem, non vero in odium currit ignoranti & impedito. lib. 2. q. 91. nu. 3. pag. 201.

Terminus vltramarinus sex mensium, an ex causa possit prorogari. lib. 1. q. 54. nu. 1. pag. 118.

Terminus vltramarinus concedi debet non solum quando petitur ad probationem faciendam per testes, sed etiam ad producenda instrumenta illic existentia. lib. 1. q. 56. nu. 3. pag. 119.

Terminus dandus est Rustico simplici idiotæ non autem sagaci, qui nesciat statim respondere, quo instruatur: aduocatus autem eius vel procurator, an debeat esse præsens tempore examinationis. lib. 1. q. 59. & nu. 2. pag. 122.

Terminus dandus est parti ad deliberandum, quando factum est antiquum, vel intricatum, & non est bene instructa. lib. 1. q. 59. n. 3. pag. 122.

Terminus vltramarinus, an debeat & sit concedendus quoties minor restituitur aduersus probationem omissam. lib. 1. q. 69. per totam. pag. 136.

Terminus decem dierum ad oppositionem concessus in causis exequutiuis potest ad instantiam actoris prorogari. lib. 1. q. 116. nu. 1. pag. 215. & nu. 2. limitatur si petatur præd. prorogatio post didicita testificata.

Terminus nouem dierum concessus à legibus regijs ad retrahēdum, minores, absentes & infantes comprehendit. lib. 2. quæst. 91. n. 2. pag. 201.

Terminus nouem dierum concessus à legibus huius regni ad retrahendum vide in verbo nouem dies, &c.

Tertius possessor cum titulo & bonafide præscribit inter præsentes hypothecam tēpore decem annorum. lib. 1. q. 90. nu. 2. pag. 166.

Tertius singularis possessor præscribit cum titulo & bonafide per tempus decem annorum inter præsentes. & vigintiinter absentes ius non soluendi censum impositum super re à se possessa tanquam libera non soluendo prædict. tempore censum, vel si minus soluit, reliquum præscribit, ex quo etiam redditus decurrit sunt præscripti. lib. 1. q. 90. nu. 3. pag. 167.

Tertio se opponenti exequutioni, an via sit exequutiua vel ordinaria? lib. 1. q. 114. n. 1. pag. 212.

Tertius non prohibetur appellare pro suo interesse, quoties causa committitur appellatione remota. lib. 1. q. 118. nu. 2. pag. 219.

Tertium & quintum meliorationis non detrahitur de quarta parte, quæ vxori pauperi debetur. lib. 2. q. 61. nu. 4. pag. 138.

Testamentum, an habeat exequutionem paratam pro legatis vel fideicommissis particularibus? late examinatur & resoluitur negatiue, nisi præcepto iudicis de soluendo præcedente, & recognitione, hoc est, confessione ipsius hæredis. libr. 1. q. 80. per totam pag. 149. cum sequent. idem est si omittatur præd. concessio, non tamen dubitatur de viribu testamenti, nec ipsum negatur, nec de falso arguitur si præcessit præceptū de soluendo, hæresque nullam rationabilem causam alleget non soluendi. ibidem. nu. 2. pag. 151.

Testamentum habet paratam exequutionem pro legato corporis hæreditarij, vel speciei, vel quantitatis ad pias causas. ibi. n. 3. & 4. & an idem sit hodie in quocunque legato ad non pias causas facto? pag. 152.

Testamentum inscriptis inter liberos an hodie attenta. l. 3. Taur. eandem solemnitatem requirat quam testamentum inscriptis inter extraneos. lib. 2. q. 35. nu. 1. pag. 83.

Testamenti factionis actiuæ non est de substantia quod quis habeat bona ad hoc, vt testari possit, sed quod ea possit habere. lib. 2. quæst. 39. nu. 5. pag. 94.

Testamentum quo ad legata valet si seruatis solennijs testator dicat, volo vel iubeo, quod hæres meus det illud scriptum in schedula, quam reliqui penes Guardianū fratrum minorum dummodo legitime constet schedulam esse testatoris, quod procedit etiam respectu hæredis institutionis. lib. 2. q. 41. nu. 5. pag 99.

Testamenti publicatio laici, etiam vbi clericus est hæres institutus in eo, fieri debet corā iudice laico. lib. 2. q. 48. nu. 1. pag. 109. secus est in testamento clerici, vel si testamentum sit pietatis causa factum: nam tunc poterit publicatio eius fieri coram iudice ecclesiastico. ibidem. nu. 3.

Testamenti exequutio ad pias causas est mixti fori. lib. 2. q. 48. nu. 3. pag. 109.

Testamenti substantia nō consistit in eo q quis habeat bona, sed quod ea possit habere. lib. 2. q. 50. num. 4. pag. 114.

Testator non præsumitur velle, quod ipse non loquitur. lib. 2. q. 23. num. 2. pag. 61.

Testari non potest delinquens quoties bona confiscantur pro crimine ipso iure respectu illorū bonorum, quæ tunc habebat, secus vero respectu eorum, quæ non veniunt in cōfiscatione prout

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt futura.lib.2.q.39.n.8.pag.94.
Testari infamis tunc non potest,cum à iure hoc specialiter est expressum.lib.2.q.39.n.9.pag.94.
Testari non potest hæreticus attento iure canonico cui est standū neque ex testamento capere.lib.2.q.39.nu.10.pag.94.
Testator si inbeat bona sua distribui inter pauperes,quos Titius elegerit,qui Titius intra annum eos non elegit, ius eligendi eos ad Episcopum spectat.lib.2.q.43.nu.2.pag.102.
Testator potest prorogare commissatio tempus cōcessum à lege.33. Taur. ad testandum,itidem & executoribus testamenti ad id exequendum. lib.2.q.45.nu.1.pag.106.
Testes iurati in termino an post terminum possint examinari?lib.1.p.54.nu.1.pag.117,
Testis mance atque diminute & non perfecte examinatus, adeo vt ipsius testimonium inutile sit an iterum possit post publicatas attestationes examinari?lib.1.q.57.nu.1.pag.120.
Testes,an possint produci de nouo coram iudice ordinario quotiescunque fuit prius facta publicatio testium coram arbitris & expirauit cōpromissum, & ideo causa fuit introducta coram ordinario,& an ad id possent habere terminum de nouo.lib.1.q.58.nu.1.pag.121.
Testes bene admittuntur in alia instantia super eodem primæ,quando in ea examinati deposuerūt & dixerunt se nescire capitulū super quo fuerunt interrogati, vel non recordari. libr.1.q.71. num.2.pag.138.
Testes in secunda vel vlteriori instantia possunt super eodem articulo vel directo contrario reproduci si in priori producti nihil dixerunt.ibi.n.3. & nu.6,pag.139. plures remissiones referuntur ad sciendum quando admittantur alij testes super eisdem articulis.
Testes examinati super valore rei, iam publicati, iterum possunt examinari, vt declarent maiorem summam.ibi.nu.5.pag.139.
Testes producendi in prima instantia quando non erant in ciuitate vel oppido vel si pars non habebat notitiā eorū possunt cū iuramento partis reproduci in secunda instātia super eisdem articulis. ibi. num.7.pag.139.
Testes affirmantes,bona,quę debitor nominat propria esse eiusdem, an loco fideiussorū sint?lib.1. q.132.nu.7.cum sequent. pag.240.
Testes, quot requirantur in scripturis publicis coram tabellione receptis pro ipsarum valore & substantia.lib.1.q.140.nu.1.&.2.pag.260. resolutur sufficere duos, tametsi tres communiter apponantur.
Testes vel mediatores matrimonij clādestini si sint clerici,non possunt puniri, nisi à iudice ecclesiastico,lib.2.q.2.nu.2.pag.12.
Testium numerus vbi per legem statutum minuitur in testamentis idē numerus est sufficiens in codicillis qualitas tamen testium non videtur altetari, nisi aliud exprimatur. lib.2.q.36.nu.3. pag.86.
Testes in codicillis apponendi debent esse vicini illius loci, sicut in testamento nuncupatiuo requiritur.lib.2.q.36.nu.4.pag.87.
Testium subscriptiones requiruntur in codicillis in scriptis, secus in nuncupatiuis.lib.2.q.37.n.3. pag.90.
Testes duo vel tres sufficiunt quando agitur de solennitate testamenti in foro ecclesiastico & inter personas ecclesiasticas.libr.2.quæst.49.num.8. pag.112.
Tolerantia superiorum plurimum operatur.libr.2. q.180. nu.7.pag.422.&.nu.21.&.22.pag.427. cum. sequent.
Trāsgressio legis non vitiat dispositionem quando ipsa disponit & vltra non procedit annullantur actū aliter factum.lib.1.q.144.n.2.pag.266.
Triginta dies à lege dati ad concludēdum causam in gradu appellationis apud decuriones, an incipiant currere statim cum appellatur, an vero post quintum diem datum ad appellandum licet primo,secundo vel quarto die appelletur, vel statim quòd appellatur? resolutur statim currere.lib.1.q.108.nu.1.fol.200.
Tutor ante quam administret plura facere tenetur, sed ea,quæ commodum pupilli concernunt, gerere bene potest,prædictis nō intervenientibus. lib.2.quæst.22.nu.8.pag.57.

V.

VEndito censu super aliquo fundo non venditur ipse fundus, sed tantum quoddam ius percipiendi,sicque contrahitur quædam hypotheca irregularis. libr.1. quæst.90. numer.7. pag.168.
Venditio bonorum creditoris est res maximi præiudicij,quia ab inuito aufertur dominium.lib.1. q.133.num.5.pag.243.
Venditio conditionalis statim est perfecta antequam conditio existat, adeo vt non liceat alteri cōtrahenti ab ea inuito altero discedere. lib.2. q.153.nu.2.pag.340.
Venditio domus, vel fundi super quo erat prius constitutus annuus census redimibilis, si emptor id ignorabat, an postea ob id rescindatur. lib.2.q.169.nu.1.pag.379.
Vendentes frumentum & vinum pessimum, vel corruptum, quod parum valet plus iusto precio quanuis infra taxam pragmaticarum huius regni peccāt mortaliter & ad excessus iusti precij restitutionem tenentur.libr.2.q.180.nu.14. pag.426.
Verba consuetudinis vel statuti sunt impropriandа vt concordent cum iure communi etiam si statutū alias nihil operetur.lib.1.q.135.n.10.&.11. pag.249.
Verbum habeat non significat ipso iure,& est verbum commune.lib.2.q.117.nu.3.pag.27.
Verbum sum es fui, est substantiuum & de præsenti effectiuum. libr.2.quæst.118.numer.10.pagina.273.
Verbum sint est præsentis temporis subiunctiui, quod non significat ipso iure.ibi.nu.11.
Vestes &alia ornamēta traditaà viris vxoribus post velationem, vel receptas benedictiones nuptiales,si quotidiana sunt efficiūtur statim vxorum si vero festiua & preciosa secus. lib.2.q.19.nu.5. pag.50.quod procedit etiā si maritus diceret q donabat vxori prędictas vestes preciosas ibidem num.3.pag.51.limitatur tamen in magnatibus regni & opulentilsimis viris, sed an hoc verum sit agitur ibidem.nu.4.sed vbi expressa donationis vestium preciosarum fieret, requiritur perseuerantia vsque ad mortem mariti, vt morte ipsius confirmetur ibi.nu.5.
Vestes,quę dicātur in proposito preciosę & de festa,&quæ festiuæ & quotidianæ relinquitur arbitrio iudicis.ibidem num.6.&.nu.8.pag.52. non nulla exempla in specie referuntur
Vestes quotidianæ dicuntur sine quibus vxor in publico compare non potest etiam in diebus festiuis.lib.2.q.19.nu.8.pag.52.
Vestes viduales sunt præstandæ vxori viduæ in casibus in quibus eidē alimenta debentur. ibi. n.6. pag.212.si tamen intra annum luctus nubat tenetur eas reddere hæredibus mariti. ibi.num.11. pagina.213.
Vestes lugubres deduci debēt de quinto bonorum mariti tantibus descendentibus legitimis, non vero de corpore hæreditatis.ibi.numero.10.pagina.213.
Veteres conductores,eo casu,quo respublica restitui debeat aduersus conductionem à se factam, sit tantum offerant quantum noui præferri debēt nobis.lib.1.quæst.38.nu.6.pag.94.prior tamen conductor illæsus seruari debet in sententia, eo casu quo restitutio prædict. locum habeat.ibi. num.7.
Vicinus vel naturalis, an possit esse locum tenens potestatis in sua patria ad modicum tempus ex aliqua causa?lib.1.q.34.per totam. pag.85.
Victus victori iura communi condemnatur in expensis etiam in causa appellationis quando ex eisdem actis succumbit.lib.1.quæst.135.num.2. pag.248.
Victus victori tunc demum condemnatur in expensis vbi temere litigauit idest, inconsulte & nullo adhibito consilio: secus si ex nouis probationibus fuerit condemnatus in causa appellationis.ibi.nu.3.&.4.
Victus victori in causa appellationis, an attenta lege regia condemnari debeat in expensis etiam si iustam causam habuerit litigandi.ibi.nu.6.7. &.8.pag.249.& an id procedat,quoties cum iure communi concordat statutum, vel lex principalis id præcipiens.ibi. nu.7.
Viduæ non incumbit onus probandi consuetudinem deducendi vestes lugubres ex hæreditate viri,sed illam ex qua viduæ his vel illis vestibus lugere solent maritos. libr.2.q.95.n.8.p.213.
Vidua semel tantum stuprum committens, an amittat suam medietatem lucrorū.lib.2.q.122. nu.1.pag.291.
Vincula(hoc est)las prisiones, cuius expensis fieri debeant? libr.1.quæst.36.numer.3.pagina. 90. vbi quòd, Acosta de gastos de iusticia,&c.
Vir transiens ad secundas nuptias tenetur reseruare filijs prioris matrimonij omnia bona,quæ habuit à primo marito titulo lucratiuo nec ea poterit alienare. libr.2. quæst.95.num.3.pag.211. &, an amittat lucra quæ lucratur ex forma statuti municipalis.ibi.numer.14.&.20.pag.214. &.216.
Vita quando est fundamentum intentionis agentis debet ab illo probari alias secus.lib.2.q.7.n.7. pag.25.
Viuere præsumitur quilibet centū annos. ibi.n.2. pag.24. contrarium.ibidem. num.5 requiritur tamen quòd probetur,illum de cuius vita agitur fuisse natum intra centum annos nondum elapsos.ibi.num.3.& ideo elapsis prædict. centum annis, præsumitur quis mortuus. ibi. numer.4.sed regula prædict. quòd quilibet præsumatur viuere centum annos procedit in reo excipiente,secus in actore agente. ibi.num.6, pagina.25.
Voluntas domini excusat à restitutione si libere (hoc est) absque fraude, nec coacte, vel metu debitoris donat, & interim pendente dilatione à domino concessa immunem reddit debitorem.lib.1.quæst.33.nu.5. pag.83.
Vsura est minori precio anticipato emere, quod maioris

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

maioris est.lib.2.q.173.nu.4 pag.394.
Vsusfructus patris in bonis aduentitijs filij non finitur morte filij invita patris, sed durat pro tempore vitæ patris.lib.2.q.40.nu.2.pag.96.
Vsusfructus constante matrimonio consolidatus cum proprietate vnius ex coniugibus, an sit cõmunicandus inter eos, vel totus acquiratur domino proprietatis.lib.2.q.116.nu.1.pag.266.
Vsusfructus est pars fundi, vel saltem inter immobilia computatur.lib.2.q.47.n.2.pag.331.
Vsufructuarius ratione communionis non potest retrahere proprietatem venditam. libr. 2. q.166. nu.2.pag.371.
Vxor data longa absentia viri & cõcurrente fama quòd sit mortuus secundo nubens ab adulterio excusatur propter ignorantiam & iustam credulitatem, etiam si prior maritus viuat. lib.2. q.8. nu.3.pag.27. sed hodie requiritur omnino certus nuntius de morte viri ad hoc, vt mulier siue propria autoritate, siue cum licentia ecclesiæ possit secundo nubere & aliter contrahens peccat atq; puniri potest, nec sufficit quòd mors prioris viri probetur per famam nec cætetis modis quam vt supra dictum est per tex. in. c. in præsentia desponsal. de cuius intellectu late agitur. ibi.nu.4. pag.28.
Vxor sine licentia mariti, an possit donare causa mortis. lib.2.q.21.nu.1.cum sequent.pag.53. resoluitur negatiue. nu.5.
Vxor sine licentia viri potest testari. ibi. n.4.p.54.
Vxor hodie minime poterit primogeniũ instituere per contractum inter viuos absque licentia viri, in testamento, tamen vel in alia vltima voluntate recte potest. ibi. nu.6.
Vxoris confessio sola non sufficit ad probandum quòd precium vel debitum est cõuersum in vtilitatem eius nisi aperte probetur.lib.2. q.29.n.2. pag.71.
Vxor, an ab hæredibus mariti possit petere æstimationem suæ dimidietatis consumptæ in ædificijs factis in domibus maioratus. libro. 2. q. 84. nu.3.pag.184.
Vxor poterit petere prædict. expensas, hoc est, valorem & æstimatione earum à successore maioratus, quando maritus eas fecerit ex bonis dotalibus suæ vxoris. ibi.nu.4.pag.185.
Vxor iure communi attẽto est persona libera, quæ sibi quærere potest (nisi quoad debitum carnis) ipsa namque licet teneatur operari viro, verum est in operibus obsequialibus domus, non vero in artificiabus, vt hic iure tamen regio acquisita inter virum & vxorem simul viuentes inter ipsos communicantur.lib.2.q.120.n.3.pag.280.
Vxor decedens absq; acceptatione suæ dimidietatis lucrorum constante matrimonio acquisitorum, ea transmittit ad hæredes.lib.2.q.123.nu.1. pag.291.
Vxor non tenentur ex fideiusione mariti. libr. 2. q.128.nu.3.pag.299.
Vxor, vel eius hæres si partem lucrorum constante matrimonio acquisitorum velit tenetur stare cotractui locationis & cõductionis celebrato nõ solum pro tempore præterito, sed etiã pro futuro nondum completo.lib.2.q.130.n.1.pag.303.
Vxor vel hæres socij defuncti tenetur negotia societatis cepta per defunctum eius socium continuare nouatũ inchoare minime tenetur. ibi.n.2.
Vxor constante matrimonio non potest fundum acquisitum eo durante per maritum venditum retrahere.lib.2.q.163.nu.1.pag.367.

Finis Tabulæ Practicarum Quæstionum.

couta que son ambition.

Aussi-tôt que la nouvelle de son élection fut venuë en Angleterre, Mylord Clare, Comte de Gloceſter, & le Chevalier Jean Mansel furent deputez en Allemagne, pour en être pleinement instruits, & pour regler l'arrivée du Prince. Ils trouverent les suffrages partagez entre Alphonse & Richard; mais ceux qui avoient donné leur voix au dernier, sembloient les plus accreditez dans la Diette; & ils repondoient de l'Empire au Prince Anglois, s'il se hâtoit de prevenir son Competiteur. Ils l'y invitoient par des motifs tirez de leur zêle & de leur affection; à quoi ils en ajoûtoient d'autres tirez de la connoissance qu'ils avoient du naturel d'Alphonse, plus attentif à resoudre un problême de Mathematique, qu'à recueillir une Couronne. Il ne tenoit donc qu'au Prince Richard, disoient-ils, de profiter de la lenteur & de l'insensibilité de son Concurrent, & de faire cesser le partage par sa presence.

Ambassadeurs de Henri & de son frere Richard en Allemagne.

Pour donner plus de poids à leurs exhortations, que l'argent d'Angleterre mettoit, disoit-on, en mouvement, il fut resolu, que l'Archevêque de Cologne accompagneroit les deux Ambassadeurs Anglois à leur retour, & viendroit avec eux querir le nouveau Roi des Romains, pour le mener à Aix recevoir la Couronne Imperiale.

L'Archevêque de Cologne vient querir Richard élu Roi des Romains. Richard emporte avec lui l'argent d'Angleterre.

C'étoit ce Prelat qui arriva le mois de Fevrier à Londres, avec l'Ambassade Germanique dont il étoit le Chef, & qui fut reçu avec les honneurs dûs à son caractere, & à une deputation aussi importante, & en même tems aussi agreable que la sienne. Richard ne songea plus qu'à partir, & à s'aller faire couronner; & il n'oublia pas d'emporter avec lui les sommes promises à ceux qui avoient menagé son élection. Ainsi ce furent de nouveaux épuisemens pour l'Angleterre, qui vit avec chagrin son or & son argent sortir de son païs, pour n'y plus rentrer; transporté au delà des mers en Italie & en Allemagne, pour enrichir les Papes & les Princes Allemands, qui ne donnoient pour tant de richesses que de vains titres sans realité, & moins honorables que funestes à ceux qui en furent revetus.

Il est couronné à Aix la Chapelle. Revient en Angleterre.

Le Prince Richard ne fut pas long tems sans l'éprouver. Il s'embarqua avec l'Archevêque de Cologne, & se rendit à Aix la Chapelle, où il fut couronné. Mais après s'être épuisé pendant deux ans par des liberalitez excessives, il ne se trouva pas plus avancé qu'au premier jour. Le partage demeura toûjours entre lui & le Roi de Castille; il fut abandonné de tout le monde, dès lors que l'argent commença à lui manquer; & il revint en Angleterre, sans remporter autre chose d'Allemagne, où il avoit porté des sommes immenses, que le vain nom de Roi des Romains. Encore lui étoit-il contesté par le Roi Alphonse, qui s'épuisoit de son côté en de pareilles profusions, dont il ne tira pas de plus grands avantages. En quoi il reçut moins de perte, ou moins de confusion, c'est qu'il n'eut pas le chagrin d'avoir fait, comme Richard, un voiage inutile; & il se tint chez lui, attendant que le partage fût vuidé, & que son élection prevalût sur celle de son Competiteur. Il l'attendit inutilement. Tous deux furent le jouët des Electeurs, qui contens de recevoir leurs pensions, les laissoient se repaître l'un & l'autre d'un empire en idée, dont ces Princes Allemands exerçoient l'autorité. Ce ne fut qu'après la mort de Richard †, & nonobstant les oppositions d'Alphonse, qui vivoit encore, qu'ils penserent serieusement à l'élection d'un veritable Empereur, & qu'ils confererent cette dignité à Rodolphe de la Maison d'Habsbourg, plus connuë dans la suite sous le nom d'Autriche ‡, où l'Empire semble être devenu hereditaire.

† *Elle arriva l'an* 127

Lui & le Roi de Castille sont le jouet des Electeu

Dans le tems que Richard venoit de partir avec l'argent d'Angleterre, pour s'aller faire couronner à Aix, le Roi Henri son frere sollicitoit de nouvelles levées, pour mettre son fils Edmond en état d'aller se saisir de la Roiauté de Si-

‡ *Depuis la conquête qu'en Rodolphe sur Othocar Roi de Boheme*

harangue qu'il fait au Parlement au sujet de cette Roiauté.

quelles ondi- ons le lergé ecorde s deci- es.

ardi ſcours Parle- ent qui fuſe les bſides.

primée le rgé.

Il s'en trouva mal, comme nous l'avons vû, & ce fut dans [illegible] dant patience, perdit auſſi le reſpect, & paſſa des plaintes à la revolte.

Il convoqua un Parlement, où il fit paroître le jeune Prince habillé à la Napolitaine; & l'aiant produit à l'Aſſemblée: *Mes chers ſujets*, dit-il, *vous voiez mon fils vôtre jeune Prince ſur le point de partir, pour aller prendre poſſeſſion du Roiaume de Naples & de Sicile, dont le Pape l'a inveſti. Il a beſoin de vôtre ſecours pour la depenſe à quoi l'oblige ſa nouvelle dignité, & la guerre qu'il faut faire à l'Uſurpateur. Je ne croi pas que vous le lui refuſiez, & qu'aucun de vous ſoit aſſez dur, pour fermer ſa bourſe dans cette occaſion à un Prince né parmi vous, & dont la gloire doit être la vôtre.*

Le compliment fait, il demanda au Clergé ſeul cent quarante mille marcks. C'étoit beaucoup plus que la decime dont le Pape lui avoit accordé la levée; & ſi les Eccleſiaſtiques en avoient murmuré, on peut croire qu'ils ſe recrierent encore plus contre l'augmentation qu'y faiſoit le Roi. Ils conſentirent pourtant, après en avoir long tems deliberé, de lui fournir cinquante deux mille marcks; mais à condition qu'il retabliroit ſans delai les privileges de la Grande Chartre; ſoit qu'ils cruſſent trouver dans ces refuites un pretexte pour éluder leur promeſſe; ou dans le retabliſſement des Loix un dedommagement de ce qu'il leur coûtoit.

Henri n'oſa pouſſer ſes ſollicitations plus loin dans ce Parlement. Il fut ſuivi de deux autres, dans leſquels il demanda aux Pairs Seculiers, & aux Communes des ſubſides proportionnez à ceux qu'il avoit exigez du Clergé. Le premier, qui ſe tint à Londres, le refuſa hautement. Il accompagna même ſon refus de reproches picquans, & il parla peut-être avec trop de liberté. *Quand ſerez-vous las*, lui dirent les Pairs & les Communes, *de nous épuiſer, tantôt par vos freres & vos Alliez; & tantôt par vos enfans? Qu'avons-nous affaire de la Roiauté de Sicile; & quelle gloire, ou quel profit en peut eſperer vôtre Majeſté elle-même? Ne connoît-elle pas les artifices des Papes; l'infidelité de la Nation Italienne, & la puiſſance de celui qui occupe le trône, qu'on lui veut ôter, pour y faire monter le jeune Prince? D'ailleurs comment nous reſoudre à nous depouiller de nos biens, pour augmenter la puiſſance d'un Roi qui nous depouille de nos libertez; & qui bien loin de ſatisfaire à ſa parole, & de nous rendre nos privileges, y donne tous les jours de nouvelles atteintes?*

On ne pouvoit parler plus haut. Cependant le Roi, ſoit par molleſſe, ſoit par habileté, & reſolu à ſouffrir les plus indignes reproches, pourvû qu'il obtint ce qu'il demandoit, n'en parut point irrité. Il avoua même le tort qu'il avoit eu d'uſer de tant de delais dans l'execution de ſes promeſſes; & leur permit de le mettre dans une neceſſité indiſpenſable de les accomplir. *Que faire*, dit l'Hiſto-
Matth. ris. rien *, *pour lier ſi bien ce Prothée, qu'il ne pût échapper?* Le Parlement trouva à-propos de transferer ſes ſeances à Oxford, & s'ajourna pour le jour de St. Barnabé.

preſ- n du uvoir itraire.

Dans ces entrefaites il ſe paſſa deux choſes qui rendirent le Parlement d'Oxford encore moins favorable au Roi que celui de Londres. La premiere fut l'avidité de Henri, pour avoir l'argent du Clergé. Il envoia ſon Paſſeleve, ſi connu par les exactions precedentes, accompagné d'une troupe de ſangſuës comme lui, qui alloient par toutes les Abbaies faire le recouvrement des taxes, qu'il plaiſoit à leur Chef d'impoſer. Ils trouverent pourtant plus de reſiſtance qu'ils n'avoient penſé; & le tyrannique Paſſeleve aiant dit à ces Eccleſiaſtiques en les menaçant, *Quils tenoient leurs Benefices de la bonté du Roi, qui avoit, comme leur Souverain & leur Bienfaiteur, un droit abſolu ſur leurs biens*; ils eurent la fermeté de lui repondre: *Qu'il n'avoit ce droit, que lorſqu'il s'agiſſoit de les emploier à leur conſervation, & à celle de tout le Roiaume, & non pas à leur commune deſtruction.*

L'au-

un peu de confuſion.

Ce fut l'année 1260. que Henri envoia demander à Rome l'abſolution de ſon ſerment, & qu'il paſſa en France, pour ſolliciter du ſecours contre les Liguez. Il obtint l'un & l'autre l'année ſuivante. Celle-ci vit la meſintelligence des deux Chefs. Le Comte de Gloceſter, moins ardent & moins ambitieux que celui de Leyceſter, commença à temoigner du degoût pour la Ligue; le dernier ne put ſouffrir cette tiedeur; & l'en aiant blâmé en pleine Aſſemblée, dit qu'il vouloit remettre le commandement que le Parlement d'Oxford lui avoit confié, & ſe retirer ſur ſes terres, pour y achever tranquillement ſes jours; ne voiant pas de ſureté à ſe ſacrifier pour des gens ſi changeans & ſi irreſolus. On les raccommoda pourtant; mais leur aigreur demeura cachée plutôt qu'éteinte, & leur querelle ſe renouvella bientôt après; juſque-là, que le Comte de Gloceſter defera ſon ennemi au Roi à ſon retour de France, comme un homme pernicieux, & qui avoit formé un attentat contre Sa Majeſté, dans lequel il avoit fait entrer le Prince Edouard ſon propre fils. Cette brouillerie des deux Chefs, & le ſuccés de la negociation de Henri à la Cour de France releverent le courage de ce Prince, & le firent parler haut dans le Parlement qu'il convoqua à Oxford.

1260. Henri obtient du Pape l'abſolution de ſon ſerment. Querelle des Comtes de Leyceſter & de Gloceſter.

Avant que de voir ce qui s'y paſſa, il faut dire quelque choſe du voiage de ce Monarque à Paris. Depuis la fameuſe bataille de Taillebourg *, & la trêve negociée en ſuite entre les deux Rois, il n'y avoit point eu de Traité de paix conclu, mais tout conſpiroit à y porter les deux Couronnes. Les Croiſades de Louis ſuivies de ſa priſon; les troubles de l'Angleterre cauſez par les exactions de ſon Roi, & qui donnerent lieu à la Ligue de ſe former; ces revers également funeſtes aux deux Monarques les avoient tenus dans une ſuſpenſion d'armes, & leur humeur pacifique les ſollicitoit à une parfaite reconciliation. Elle ſe fit cette année; & ce fut alors que Henri ceda au Roi de France ſes droits ſur la Normandie, l'Anjou, le Poitou, & le Maine, & ſur une partie de l'Aquitaine; ne ſe reſervant que celle qui s'étend au delà de la Garonne, en tirant vers les Pyrenées; avec les Provinces de Saintonge, du Querci, & du Limouſin ſituées au deçà; entre cette riviere, & celle de la Charente. Cette ceſſion ne coûta à la France que trois cents mille livres, monnoie d'Anjou, ſelon les uns; ou trois cents mille écus, ſelon les autres. Les careſſes que Louis fit au Monarque Anglois, & la promeſſe de l'aſſiſter contre les Confederez, lui obtinrent un Traité ſi avantageux à ſa Couronne, & ſi prejudiciable à celle d'Angleterre. Il y a des Hiſtoriens †, qui diſent, qu'il ne fut conclu que l'an 1262. & que Henri ne ceda ſes pretenſions ſur la Normandie que moiennant la ſomme de trois mille livres ſterling, que la France lui devoit paier, & à ſes ſucceſſeurs tous les ans. Quoi qu'il en ſoit, Henri eſt inexcuſable d'avoir vendu pour peu d'argent les plus beaux heritages de ſes Ancêtres, & qui rendoient les Rois d'Angleterre preſqu'auſſi puiſſans en France, que les Rois de France eux-mêmes. Ce fut ce demembrement de la Monarchie qui fit du Prince Edouard irrité un Ligueur contre ſon pere; mais, comme je l'ai dit, & comme nous l'allons voir, ſon dep[illegible] ne fut pas long, & il écouta bientôt la nature & ſon veritable int[illegible].

Voiage de Henri en France.

* *Voiez page 520.*

Traité de Henri avec le Roi de France.

† *Stow.*

Les querelles de l'Univerſité de Cambridge avec la Bourgeoiſie recommencerent cette année. Les Commiſſaires que la Cour y envoia par deux differentes fois, ne purent les appaiſer; & Henri, qui ne vouloit point perdre les uns pour ſauver les autres, & qui ne pouvoit trouver d'expedient pour les concilier, fut obligé de conſentir à celui que propoſa l'Univerſité, de transferer ſes Colleges à Northampton. Cette tranſlation ne dura neanmoins pas long tems; & au bout de quatre années ceux de Cambridge eurent la joie de voir revenir les Muſes dans leur ancien ſejour, & quitter celui de Northampton, où leur depit plûtôt, que leur choix les avoit tranſplantées.

Querelle des Ecoliers de Cambridge avec les Bourgeois.

Au-

Universidad de Deusto
Biblioteca