

quo ab intestato pater & filius simul succedunt alteri filio, pater non habet usumfructum in parte & portione alterius filii coheredis, ut in *dictis* iuribus: ergo eadem ratione, quando extraneus instituit ipsum patrem & filium ejus in sua hereditate, non debet habere usumfructum in illa parte & portione filii instituti. Confirmatur, quia ex voluntate & dispositione defuncti ista videtur regularis natura & effectus institutionis, ut uterque hæres simpliciter institutus æqualiter succedat in proprietate & usufructu: ergo in nostro casu pater & filius simpliciter instituti ab extraneo, admittantur viriliter in suis partibus, tam in proprietate, quam in usufructu; & in expresso pro hac sententia & conclusione facit textus in *dicta* Authentica *item hereditas*, versic. fin. cujus verba sunt: *Et forsitan si aliunde queratur, leg. Prædicta*, & in terminis istam sententiam & conclusionem tenet ibi Glossa ordinaria final. in 2. intellectu. Salycet. & Paul. de Castr. Sed his non obstantibus, contrarium est tenendum, imò quòd pater habeat usumfructum in parte & portione filii coheredis & ita tenet Jacob. de Aretin. in *dicta* Authentica *hereditas*, & ibi Cin. Alber. Angel. Philip. Corne. & magis communiter DD. Nec obstat text. in *dict. vers. fin.* quia secundum eos refertur ad superiorem Authent. *Excipitur*, & debet esse ejus finis.

14 Item adde, quòd in casibus in quibus pater habet usumfructum in bonis filii virtute patriæ potestatis, efficitur per legem legitimus administrator prædictorum bonorum, & potest in iudicio, & extra iudicium omnia agere, tanquam si esset dominus eorum: adeò quòd non requiritur aliquod decretum vel autoritas iudicis, & quòd iudex decernat sibi licentiam & facultatem administrandi; sed statim ipso jure per legem efficitur legitimus administrator in prædictis bonis: textus est capitalis & expressus in leg. 1. versic. 1. Cod. de Bonis matern. cujus verba sunt: *Omnem debent tuendæ rei diligentiam adhibere, & quòd jure filiis debetur in examine per se vel procuratorem pascere, & sumptus ex fructibus impigre facere, & litem inferentibus resistere, atque ita omnia agere, tanquam solidum perfectumque dominium eorum eis acquisitum fuisset, & personam gerant legitimam;* & ibi ad hoc notat & commendat Glossa ordinaria & communiter DD. & idem disponit lex 5. in fin. tit. 17. part. 4.

15 Et in tantum hoc est verum, ut finito usufructu & legitima administratione, non teneatur pater reddere rationem prædictæ administrationis, nec pro culpa & negligentia ejus bona patris sunt tacite hypothecata: textus est in leg. *Cum oportet*. §. Non autem hypothecam. Cod. de

Bonis, quæ liber. cujus verba sunt: *Non autem hypothecam filii familias adversus res patris viventis adhuc, seu jam mortui, sperare audeant, nec ratiocinia ei super administratione inferre;* & ibi notant & commendat Bartol. Odofred. Cin. Jacob. Bald. Angel. Salycet. Paul. Philip. Corne. & communiter DD. Unum tamen est, quòd eo casu quo pater alienavit bona mobilia & immobilia filii, potest filius ea à quolibet possessore petere & vindicare; & bonis non inventis vel repertis, potest pretium & æstimationem ab ipso patre & ejus successoribus petere, & pro hoc habet bona patris tacite hypothecata: textus est in *dict. leg. Cum oportet*. §. final. Cod. de Bonis quæ liber. & ibi communiter DD. Nec obstat textus qui videtur huic contrarius in *dicto* §. Non autem hypothecam. Quia debet intelligi, quòd bona patris non sunt tacite hypothecata pro administratione culpabili, quia nec pro ea personaliter tenetur: secus verò pro administratione dolosa, ut est bona propria filii scienter alienare; quia hoc casu bona patris sunt tacite hypothecata: & ita debet intelligi textus in *dict. §. fin.* & ita tenet & declarat Glossa ordinaria in *dict. §. Non autem*, in glossa 1. in fine, & ibi Cin. post Richard. Matth. in *dict. leg. Cum oportet*. 2. column. 4. oppos. Jacob. Butr. Bartol. Bald. Salycet. Paul. Philip. Corne. & communiter DD.

16 Advertendum tamen, quòd licet ita sit de jure communi; tamen hodiè de jure regio videtur dispositum, quòd si pater alienat bona adventitia filii quæ administrabat, mobilia vel immobilia, etiamsi reperiantur penes tertium possessorem, non potest filius petere nec vindicare ab eo prædicta bona; sed tantum potest agere contra patrem vel ejus successores ad pretium & æstimationem eorum: nisi talis filius sit hæres patris; quia tunc pro ea parte pro qua est hæres, non potest agere: ita expressè disponit nova & singularis lex 24. tit. 13. part. 5. ad quam cogita responsum. Item adde, quòd talis pater non tenetur facere inventarium; quia non sunt simplices & nudi administratores, imò habent magnum jus in prædictis bonis: Item, quia lege non cavetur: Item, quia tantum tenentur facere inventarium, qui de jure tenentur reddere rationem, & sic se habet consuetudo: ita notabiliter Cin. in *dict. leg. Cum oportet*, fin. column. quæst. penultim. Bald. in *dict. §. Non autem*, ejusdem legis, & ibi alii DD.

17 Item adde, quòd eo casu, quo ususfructus bonorum filii non queritur patri ex qualitate rerum, vel quia est emancipatus, potest esse ejus tutor vel curator, & tenetur reddere rationem & facere inventarium sicut extraneus: ita probat text. in leg. *Licet*. Cod. ad leg. Falcid.

&amp;

& ibi tenent Bald. & alii DD. text. in leg. *Si superstitis*, Cod. de Dolo, & ibi etiam Bald. & DD. text. in leg. *Aurelius*. §. Titius, ff. de Liber. legat. & per ista jura ita tenet Bald. in leg. *Cum oportet*, §. fin. Cod. de Bon. quæ liber. & ibi Paul. de Castr. Philip. Corn. & alii DD. idem Bald. in leg. *Orphanotrophos*, Cod. de Episc. & Cler. 2. col. idem Bald. in leg. *His qui*, ff. de Tutor. & Curator. datis ab is. Jas. in leg. *Præses*, 2. column. Cod. de Transaction.

18 Dubium tamen est singulare in materia: Si pater qui est legitimus administrator filii ex causa justa & necessaria à jure permissa, vendat vel alienet aliquam rem immobilem ipsius filii minoris 25. annorum, an requiratur decretum & autoritas iudicis? Et videtur quòd non, quia patria potestas plus debet operari & majorem effectum habet quam potestas tutoris vel curatoris; & quia lex multum confidit de patre: & in expresso isto fundamento & rationem istam sententiam & conclusionem tenet originaliter Azor. in *Summa*, Cod. de Bonis, quæ liber. 2. column. in medio, num. 11. & illum dictum sequitur & reputat unicum & non alibi Bald. in leg. fin. §. *Si autem res alienum*, in fin. & ibi Paul. & Philipp. Corn. Cod. eodem tit. idem Bald. in leg. 1. ff. de Rebus eorum, 1. column. in medio, & ibi Raph. Cuman. 2. col. idem Bald. in leg. *Præses*, Cod. de Transaction. 1. quæst. & ibi Paul. de Cast. Alexand. & alii DD. Jason. in leg. *Singularia*, ff. *Si cert. pet.* 8. col. num. 14. Sed, his non obstantibus, ego teneo contrarium, imò quòd requiratur decretum & autoritas iudicis: Primò, quia cum talis venditio vel alienatio fiat nomine ipsius filii minoris, & favore minoris inductum sit quòd in alienatione rerum immobilium requiratur decretum, & iste casus non reperitur exceptus, sequitur quòd in eo etiam requiratur decretum. Secundò, quia in eo casu quo pater est tutor vel curator filii minoris, quia non habet usumfructum in bonis filii, vel quia filius est emancipatus, requiritur decretum & autoritas iudicis in venditione vel alienatione rei immobilis, ut in leg. *Si pupillorum*. §. *Si pater*, ff. de Rebus eorum. & in leg. *Cum emancipatus*, Cod. de Præd. min. ergo similiter requiratur in nostro casu, quando pater est legitimus administrator filii: & isto fundamento & consideratione ita tenet Salycet. in leg. *Præses*, Cod. de Transaction. & ibi singulariter & melius quam alibi Jas. ubi late fundat & examinat; & videtur tenere Bald. in leg. *Generaliter*, 2. column. num. 3. Cod. de Secund. nup. Et licet ista videatur verior opinio in puncto juris, tamen superior est tenenda tamquam communis.

## TEXT. XLIX.

**M** Andamos, que el que contraxere matrimonio que la Iglesia tuviere por clandestino con alguna muger, por el mismo hecho él, y los que en ello intervinieren, y los que de tal matrimonio fueren testigos incurran en perdimiento de todos sus bienes, y sean aplicados à nuestra Camara, y sean desterrados de estos nuestros Reynos, en los quales no entren sopena de muerte; y que esta sea justa causa para que el padre, y la madre puedan desheredar si quisieren à sus hijas, que el tal matrimonio contraxeron: lo qual otro ninguno no pueda acusar; sino el padre; y la madre, muerto el padre.

Id est:

*Præcipimus, ut qui cum aliqua contraxerit matrimonium, quod Ecclesia clandestinum judicaverit, eodem facto, simul cum iis qui interfuerint, & qui ejusmodi matrimonii testes fuerint, incurrant in amissionem omnium suorum bonorum, quæ applicentur ad nostrum cubiculum: atque ab his nostris Regnis exulent, nec redeant sub mortis poena: Et hæc sit justa causa, propter quam pater, & mater, si velint, possint filias exheredare, quæ ejusmodi matrimonium contraxerint: quod nemo alius possit accusare vel ad iudicem deferre præter patrem, aut matrem, defuncto patre.*

## COMMENTARIUM

## In Legem XLIX.

## SUMMARIUM.

1. *Matrimonium clandestinum, quid sit?*  
2. *An ista l. potuerit fieri à nostro Principe.*

**N**ota ex ista lege tres conclusiones: Prima, quòd ille qui contraxit matrimonium clandestinum, & mediatores & testes incurrun ipsi jure poenam confiscationis bonorum & exilii perpetui. Secunda conclusio: Quòd ista est justa causa, per quam pater vel mater potest filiam exheredare. Tertia conclusio: Quòd solus pater potest accusare prædictos delinquentes; & mortuo patre, sola matre, & non alius de populo, nec iudex ex officio. Pro cuius perfecta intelligentia & declaratione dico: quòd matrimonium clandestinum est illud, quòd fit occultè, & sine licentia parentum

tum sub cuius sunt potestate, vel proximorum, qui eorum curam habent, & sine benedictionibus Ecclesiae: & tandem hodie clarius, quando celebratur matrimonium non facta prius solemnium denuntiatione in Ecclesia parochiali per presbyterum ejus, denuntiando illud inter eos contrahendum, & assignando terminum, in quo si quis sciat impedimentum subesse, veniat ad illud proponendum & declarandum: text. est in cap. Aliter, & per tot. 30. quest. 5. text. hodie formalis & expressus in Cap. Cum inhibito. de cland. despons. & ibi tenent. Glos. ordinaria & communiter DD. (e) Et aliter facientes, & tali matrimonio interessentes, tam laici, quam Clerici, peccant & puniuntur, licet matrimonium in substantia valeat & teneat, ut ibi disponitur. Et quo deducitur & infertur, quod si hodie, prout communiter fit, matrimonium fiat in facie Ecclesiae & congregatione fidelium in praesentia multorum, non dicitur clandestinum, nec habet locum praedicta poena: & in terminis ita tenet Abb. Panorm. in dict. cap. Cum inhibito. i. column. num. 9. nimis commendando, & dicens quod hoc aperit multum intellectum illius text. cum materia: & sequentur communiter alii DD. (f) ex quibus resultat, quod hoc casu, tantum quando verè realiter & propriè matrimonium dicitur clandestinum secundum dispositionem juris Canonici, habet locum ista lex & ejus poena: & hoc firmat expressè nostra lex.

2. Maximum tamen & necessarium dubium est, an ista lex potuit fieri à nostro Principe, & debeat servari in nostro regno? Et reperio, quod passus & articulus est aded dubius, quod quaelibet opinio contraria potest bene & juridicè fundari. Et videtur quod nullo modo valeat, nec sit servanda, quia Princeps, Rex, vel Judex saecularis non potest aliquid disponere nec statuere circa matrimonium vel spiritualia, argumento text. in cap. Cum inferior, de major. & obed. cum similibus: ita tenet notabiliter Abb.

(e) Vide etiam Matienz. in leg. 1. tit. 1. lib. 5. gloss. 1. num. 1. Magister sententiarum in 4. distinct. 28. cap. 2. & ibi Theologi: Soto quest. 1. column. 1. Alphons. à Vera-Cruce, in Speculo conjugiorum, 1. part. art. 10. in princip.

(f) Neque etiam, si banna seu proclamationes, aut denuntiationes non procedant, ut testatur Joan. Lupus Segoviens. in tract. de Matrim. 2. part. principali, num. 16. Sylvester. verbi Matrimonium, 2. in fin. Alfons. à Vera-Cruce, in Speculo conjugiorum, 1. part. art. 16. penult. col. vers. Considerandum; Palud. in 4. distinct. 28. quest. 2. art. 3. concl. 3. Palac. Rub. in cap. Per vestras, 3. notabili, §. 21. num. 14. de Donat. inter virum, Covarrub. in Epitome de Sponsal. 2. part. cap. 6. n. 10. Joan. Maj. in distinct. 27. quest. 1. Navarr. in Manuali, cap. 22. n. 68.

(g) Ita etiam tenet Afflicis in Constit. Neap. lib. 3. rub. 19. in simili leg. Neapol. matrimonia clandestina impediende, & Palac. Rub. hic num. 1. Castill. col. 4. vers. Quapropter, Cifuent. & Gomez. Arias num. 39. Gregor. in leg. ult. glos. ult. titul. 3. part. 4. Covarrub. pluribus auctoritatibus & rationibus in Epitome, ut Sponsalibus, 2. part. cap. 6. n. 17. Alphons. à Castr. lib.

Panorm. in cap. 1. de Spons. 2. column. num. 7. & 8. ubi expressè dicit, quod corriguntur omnes leges civiles contrarium disponentes, & ibi magis communis opinio; & hanc dicit magis commun. opin. Alexand. in Rubr. ff. Solut. matrim. fin. column. & quod idem Alexand. in l. Sejus Augerius. ff. ad leg. Fal. 2. column. numer. 4. Roderic. Suar. in leg. 2. tit. 1. lib. 5. Ordin. fol. 65. column. 2. quest. 1. ubi plenè loquitur, & tandem distinguit, an nubat digno vel non. Sed his non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam, imò quod ista lex potuit fieri, & debet servari: & hoc tali potissimo fundamento: quia quando lex civilis non se intromittit, nec aliquid determinat super substantia matrimonii, vel super spiritualibus, sed tantum procedit coadjuvando, declarando, & ampliando ipsum jus Canonicum ad majorem observationem ejus in his, quae sunt prohibita & puniuntur de ipso jure Canonico, potest licitè & justè facere & disponere; argumento text. in cap. 1. & in cap. Sup. eod. de cognat. spir. & in expressò ita tenet Glos. singularis & ordinaria in cap. Cum secundum II. hered. in 6. in verb. Certoque casu, & ibi Joan. Andr. Domin. & commun. DD. Bart. per text. ibi in leg. Edicimus, Cod. de Murilegalis. lib. 11. Bald. in leg. 1. §. Jus nat. ff. de Just. & jur. 2. column. num. 4. idem Bald. in leg. Omnem fin. column. & quest. Cod. ad Tertul. idem Bald. in Rub. extra, de const. final. column. idem Bald. in cap. Tenor. de Re jud. Ludov. Roman. in Rubr. ff. Solut. matr. 2. lectur. fin. column. num. 39. Palac. Rub. in Repet. cap. Per vestras, fol. 89. column. 2. vers. Has autem leges, cum pluribus aliis: & istam opinionem approbat hodie nostra lex, quae videtur justissima propt. evitanda tot damna & incommoda quae ex adverso sequuntur, seducendo puellas & virgines nobiles, ut nubant indigno & pauperi: Nec aliquam vim facio in communi opinione nec in multitudinis auctoritate, sed tantum in fundamento & ratione. (g)

## TEXT. L.

LA ley del Fuero, que dispone que no pueda el marido dar mas en arras à su muger de la decima parte de sus bienes, no se pueda renunciar: y si se renunciare, no embargante la tal renunciacion, lo contenido en la dicha ley se guarde, y execute: y si algun Escribano diere fé de algun contrato en que intervenga renunciacion de la dicha ley, mandamos, que incurra en perdimiento del Oficio de Escribania que tuviere, y de allí adelante no pueda mas usar de él, so pena de falsario.

Id est:

Lex Fori, quae disponit ne maritus possit in Arram dare uxori ultra decimam partem bonorum, renuntiari non possit; quod si renuntietur, non obstet quin quod in ea lege continetur observetur & fiat. Quod si tabellio quispiam fidem fecerit alicujus contractus, in quo interveniat renunciatio praedictae legis, praecipimus ut incurrat in amissionem Officii Tabellionatus quod habuerit, nec deinceps possit eo uti sub perfidia poena.

## TEXT. LI.

SI la muger no hubiere hijo del matrimonio en que interviniere promission de Arras, y no dispone expressamente de las dichas Arras, que las haya el heredero, ò herederos de ella, y no el marido, ora la muger haga Testamento, ò no.

Id est:

Si mulier non habuerit prolem ex matrimonio in quo intervenerit Arrae promissio, nec expressè dispositum fuerit de praedicta Arra, veniat ad illius heredem, aut heredes, & non ad maritum, sive condat mulier Testamentum, sive non.

## TEXT. LII.

Qualquiera esposa, ora sea de presente, ora sea de futuro, suelto el matrimonio, gane, si el esposo la huviere besado, la mitad de todo lo que el esposo le huviere dado

lib. 1. de Justa hereticorum punitione, cap. 26. concl. 2. Alfonsus à Vera Cruce in Speculo conjugiorum, 3. part. art. 20. concl. 1. in fin. hodie verò post Concilium Trident. non debere hujus legis poenam praticari, asserit Matienz. in dict. leg. 1. titul. 1. lib. 5. Recop. gloss. 7. num. 5. cum clandestinum matrimonium aliter contractum, quam praesente Parocho, & duobus testibus, sit ipso jure nullum, ut in cap. de Reformatione matrimonii, sess. 24.

ante de consumado el matrimonio, ora sea precioso, ò no: y si no la huviere besado, no gane nada de lo que le huviere dado, y tornese à los herederos del esposo: pero si qualquiera de ellos muriere despues de consumado el matrimonio, que la muger, y sus herederos ganen todo lo que seyendo desposados le huvo el esposo dado, no haviendo Arras en el tal casamiento, y matrimonio: pero si Arras huviere, que sea en escogimiento de la muger, ò de sus herederos, ella muerta, tomar las Arras, ò dexarlas, y tomar todo lo que el marido le huvo dado siendo con ella desposado: lo qual hayan de escoger dentro de veinte dias despues de requeridos por los herederos del marido; y si no escogieren dentro del dicho termino, que los dichos herederos escojan.

Id est:

Quaecumque sponsa, vel de praesenti, vel de futuro, si conjugium fuerit dissolutum, & sponsus eam fuerit osculatus, lucretur mediam partem totius, quod sponsus illi dederit ante consummatum matrimonium, sit pretiosum vel non: Quod si illam non fuerit osculatus, lucretur nihil ejus quod ei dederit, sed redeat ad sponsi heredes. Verum si eorum quisquam decedat post consummatum matrimonium, uxor & ejus haeredes lucretur totum quod, dum sponsi erant, sponsus illi donaverit, si Arra defuit in ejusdem conjugio aut matrimonio; verum si Arra intervenit, sit ad uxoris electionem, aut ea defuncta, illius haeredum, accipere Arram, aut ea demissa, totum retinere quod ei maritus dederit dum esset sponsus. Ea verò electio fiat intra viginti dies postquam fuerint à mariti haeredibus requisiti: quod si non elegerint intra praedictum terminum, haeredum mariti sit electio.

## TEXT. LIII.

SI el marido, y la muger durante el matrimonio casaren algun hijo comun, y ambos le prometieren la dote, ò donacion propter nuptias, que ambos la paguen de los bienes que tuvieren ganado durante el matrimonio: si no los huviere, que basten à la paga de la dicha dote, y donacion propter nuptias, que lo paguen de