

ADVERTENCIA.

Al concluir esta obra, reitero sinceramente lo que dije en el discurso preliminar, al comenzarla, á saber: que estoy muy distante de tener la presuncion de juzgarla perfecta; pero nadie podrá justamente negar que aun sin serlo, es sumamente útil, y que en ella resulta nuestra legislacion ménos confusa, ménos dispersa, mas despejada de lo inútil, mas al alcance de todos, mas preparada á su purificacion y arreglo, y ménos costosa, que fueron los objetos que me propuse al emprenderla. Tal cual ella sea, es fruto de penosísimas tareas no interrumpidas desde que puse mano á la obra hasta que lá he concluido. Testigos son los señores encargados del archivo general de la eficacia con que personalmente he buscado las cédulas, he hecho el cotejo de las copias, en que he ocupado algunas veces hasta cinco escribientes, he rectificado las noticias, y algunas veces he ocurrido hasta á los espedientes originales por faltar la cédula en el tomo correspondiente, á causa de que algunos años fueron acoordinados (como lo manifiesta su carátula) veinte y cinco ó treinta años despues de aquel á que corresponden; por cuya causa algunas de la materia eclesiástica las he suplido ocurriendo al archivo del arzobispado, y dando repetidas molestias al señor canónigo y secretario D. José Francisco Patiño, quien por su bondad me las ha disimulado, cooperando al beneficio público.

Reservé para despues de los índices y tablas un opusculito sumamente apreciable sobre ARBITROS Y TRANSACCIONES del juriconsulto americano Dr. D. José María Alvarez, en cuya publicacion creo hacer un particular servicio á los juristas acerca de materias de tan frecuente uso en la sociedad. Creo igualmente hacerlo en la insercion de otro esquisito trabajo del célebre y eruditísimo consejero en el supremo de las Indias Lic. D. Gregorio Lopez de Tovar, que es la tabla alfabética de correspondencia de las Siete Partidas á todos los títulos del derecho civil y del canónico.

DOCTRINAS

relativas á jueces árbitros y á transacciones, reducidas á conclusiones, por el Dr. D. José María Alvarez, autor de las Instituciones de derecho civil de Castilla y de Indias, y catedrático de las de Justiniano en la universidad de Goatemala.

DE ARBITRIS PROPOSITIONES.

Cum omnia judicia, quae aut distrahendarum controversiarum, aut puniendorum maleficiorum causa reperta sunt, solemnitates ut plurimum dispen-

dium damnumque afferentes exigant; Cives, lege approbante, arbitria, transactionesque invenerunt, magna Reipublicae utilitate.

Non extimemus igitur arbitramenta, transactionesve ex jurisdictione, aut publica utilitate procedere ¹.

Potius conventionem partium ortum habent, quemcumque velint eligentium, loco iudicis ad arbitrandum ².

Arbiter proinde est, vir bonus partium compromisso electus, officium causam cognoscendi, expediendique suscipiens ³.

Quod indubie verum iudicamus de utrisque Arbitrorum speciebus, nempe arbitris praesae, et arbitratoribus dictis ⁴.

§ I.

DE HIS, QUI IN ARBITROS ELIGI POSSUNT.

Cum enim Arbitri locum iudicis occupare intelligantur; facili negotio vincitur, nec furiosos, aut mente captos, nec impuberes, nec surdos, mutosque, nec servos hoc officio defungi posse ⁵.

Possint necne esse arbitri viginti annorum minores, modo puberes sint quaeritur, et quidquid de communi jure tradatur, probabilius iudicamus non posse ⁶.

De clericis saecularibus et regularibus, si inquiratur; statim et ad placitum erit responsio, non posse Regulares ullomodo Arbitros Arbitratoresve esse, ni absque divagatione, brevique temporis mora negotium expediatur ⁷.

De Saecularibus vero Clericis, quibus civilia et saecularia negotia interduntur; etsi non expediat, tamen sine haesitatione asserimus valere Arbitrorum munus accipere, prosequi, definire ⁸.

Foeminae indiscriminatim erant prohibitaee recipere arbitria apud Romanos: sed juris canonici placitum, apud nos receptum, docet, foeminas habentes jurisdictionem Arbitraces etiam esse posse, non habentes Arbitraces ⁹.

Romani juris principium indubitatum erat, compromitti nullatenus posse in iudicem ordinarium; Canonici modo in ordinarium et delegatum licere, quod mutatum Guatemalensibus in tertio Provinciali Mexicano concilio existimamus ¹⁰.

¹ Lex 23. tit. 4. P. 3.

² Praed. legib.

³ Leg. citatis.

⁴ L. g. 23. citat.

⁵ Lex 4. tit. 4. Part. 3.

⁶ Lex 26. tit. 4. Part. 3.—2. tit. 9. Lib. 3. R. C.

⁷ Lex 4. citata.

⁸ Lex 4. tit. 17. Part. 3.—48. tit. 6. P. 1.

⁹ Cap. 4. de Arbit. Feb. P. 1. cap. 22. §. 1. n. 15.

¹⁰ Lib. 1. tit. 8. §. V.

Hispanis generatim permissum Arbitratorem eligere iudicem ordinarium ¹¹.

Ad iudicem vel nunc vel posthac cogniturum de causa compromissu, ire prohibent leges regiae ¹².

Mercatorum Iudicibus stricte injungitur, litigatorum jurgia amicabiliter componere, suasoriis verbis ad Arbitros, Arbitratoresque excitare, officia denique amicitiae, ut lites vitentur, interponere ¹³.

§ II.

DE HIS QUI COMPROMITTUNT, ET DE REBUS CIRCA QUAE COMPROMITTI POTEST.

Cum Arbitria ex compromisso vires sumant, partiumque voluntate; nisi caecutiatur quis, inficias ire non audebit, compromissum, ut caeteri contractus, aptitudinem personae requirere ¹⁴.

Hinc etiam quod de reliquis conventionibus, de compromisso dictum volumus, quoad minores, conjugatas, filiosfamilias, servos: circa bona Ecclesiarum, Dotium, et vinculorum ¹⁵.

Hinc etiam de quibus rebus pacisci inhibitum, compromittere in Arbitros haud quaquam possumus ¹⁶.

Denique, quemadmodum alium quemque contractum, compromissum quoque iurejurando, poenaque conventionali firmamus ¹⁷.

Ne igitur in errorem legum partitae praesertarum causa incidamus, in quibus compromissum nec juramento, nec poena vallatum impune praeterire, et imperata ab Arbitris sine formidine detrectare conceditur; ad rem erit advertere, post famigeratam leg. 2. tit. 16. Lib. 5. R. Cast. compromittentes teneri ad contractum, etiamsi nec juramentum, nec poena adhibeatur ¹⁸.

§ III.

DE FORMA COMPROMISSI.

Quamquam olim alias vires obtineret compromissum stipulatione celebratum, alias si nudo pacto, hodie perinde est modo hac, modo illa forma conveniant dissidentes ¹⁹.

¹¹ Lex 24. tit. 4. P. 3.

¹² Lex 13. tit. 5. lib. 2.—9. tit. 2. lib. 3. R. Cast.

¹³ Erect. Guatim. cons. §. V.

¹⁴ Lex 25. tit. 4. P. 3.

¹⁵ Lex 25. tit. 4. P. 3. Ludov. Molin. tract. V. Disp. 40. n. 6.

¹⁶ Lex 24. tit. 4. P. 3. Lex 8. tit. 10. P. 4.

¹⁷ Lex 23. et 35. tit. 4. P. 3.—12. tit. 1. lib. 4. R. Cast.

¹⁸ Lex 4. tit. 21. lib. 4. R. Cast.

¹⁹ Lex 2. tit. 16. Lib. 5. R. Cast.

De forma Arbitrii est, ut libere compromittentes unum pluresve, prout libuerit, eligant; consultius tamen dispari numero eligantur, ut quod intenditur dissidium, vere et ad unguem vitetur: lex. 29. tit. 4. P. 3.

Æque de una, pluribusve litibus, sive inceptis, aut quae timentur, compromitti sine dubio possumus ¹.

Contingit in contractu arbitrari quemadmodum in rebus aliis ex voluntate pendentibus; possunt igitur compromittentes leges, conditiones, clausulas denique quascumque apponere, ab Arbitris observandas, modo justae sint ².

Ex quo aperte consequitur compromittentibus incumbere diem locumque, ubi Arbitri judicent assignare, ni faciant, ubi compromissum est celebratum judicabunt: et denique res de quibus arbitramentum ferant ³.

Competit proinde quoque partibus palam facere, se non aliter in Arbitros consentire, quam ut dumtaxat sine strepitu, et forma iudicii cognoscat ⁴; quomodo frequentissimè in Hispania compromittitur.

Quavis partes possint eo modo compromittere, ut si dissideant Arbitri, tertium accipiant; invalidum omnino erit, si ea lege compromittant, ut alterius consilio tamquam saxo adhaerescant ⁵.

§ IV.

DE COMPULSIONE ARBITRORUM.

Cum ex parte electi Arbitri receptio requiratur, accipere onus liberum est electo, et extra necessitatem jurisdictionis ⁶.

Semel arbitrium receptum, ille qui recipit ad cognoscendum, ferendamque sententiam compelli potest ⁷.

Si renuat, nec iusta adsit causa recusandi, coerceri potest muletiae dictione, et incarceratione ⁸.

Iustae causae extimantur, praebentque Arbitris ansam desinendi in onere suscepto, si partes transigant, si cedant bonis, si ordinarium Iudicem adeant, si infamaverunt Arbitrum; etiam, si Arbitri munus publicum susceperunt, aut repente propria bona curare extra locum exierunt, aut tandem par-

1 Lex 23 tit. 4 P. 3.

2 Lex 23 citata.

3 Lex 23 citata, et 27 tit. 4 P. 3., et 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

4 Lex 23 saepius citata.

5 Lex 26 tit. 4 P. 3.

6 Lex 29 tit. 4 P. 3.

7 Citata lex 29.

8 Lex 29 citata.

tes Arbitrum recusaverunt, post susceptum arbitrium ⁹.

§ V.

DE OFICIO ET SENTENTIA ARBITRORUM.

Arbitri officium est causam cognoscere, et definire, servato Iuris ordine, nisi aliud in compromisso cautum; quod regulariter in Hispania moribus sapientissime provisum est ¹⁰.

Quidquid á tempore, loco, re controversa, conventionione comprehensum, vel lato ungue discesserint arbitri sententia, pro nullo, vacuo, innani reputamus omni iure ¹¹.

Si plures sint electi arbitri, omnes dicant sententiam, alioquin quod agitur evacuabitur, utpote sine viribus ¹², nisi disserte partes, contrarium paciscantur.

Nec mirum in Arbitris eiusmodi constitutum valere: similem etenim vigorem habet in Iudicibus delegatis, et in testamentariis ¹³.

Eodem modo ac in delegatis, et in Arbitris obtinet, ut quod maior pars Arbitrorum statuerit, pro Iure habeatur ¹⁴, quod et in Senatibus Primariis, Praetoriisque servatur.

Si in quantitate dissideant, quod minimum est sequimur: lex. 17. tit. 22. Part. 3.

Quod de testamentariis leges Regiae nitide declarant, et de Arbitris constituit Ius canonicum; nempe ut si Arbitrorum aliquis, vel nequeat, vel non possit sententiam dicere, postquam a caeteris citatus fuerit, reliqui rem sine timore definiant ¹⁵.

Civile tamen Ius et nostrum Hispanum, legibus meridiana luce clarioribus, modo in legatis Iudicibus, modo in Arbitris aequa lance desiderat Arbitrorum omnium praesentiam ¹⁶.

Hinc si infirmetur aliquis, si ut suspectus dicatur, si absens sit, suspenditur arbitrium: si ut suspectus pronuntietur, si moriatur, finitur: si voluntarie renuat, à Iudice ordinario compellitur ad laudum ferendum ¹⁷.

Quando número aequali Arbitri constituti dissident in ferenda sententia, nec tertium ad hunc casum constitutum inveniatur compromisso, aut facultate partibus eligendi reservata, aut concessa Ar-

9 Lex 29 tit. 4 P. 3.

10 Lex 23 tit. 4 P. 3.

11 Lex 26.—27.—32 tit. 4 P. 3., lex 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

12 Lex 32 tit. 4 P. 3.

13 Lex 17 tit. 22 P. 3. Lex 6 tit. 10 P. 6. Lex 12 tit. 4 lib. 5 R. Cast.

14 Citatis legibus.

15 Cap. 2 de Arb. in. 6, et citata 12 R. Cast.

16 Citat. leg. 32 tit. 4 P. 3., et 17 tit. 22 P. 3.

17 Leg. 28 et 31 tit. 4 Part. 3.

bitris; tunc ne in vacuum arbitraria reddantur, ordinarius Iudex adigit Arbitros, partesque ad eligendum, et adhuc omissa electione, ipse eliget tertium ¹.

Sive unus, sive plures Arbitri sententiam dixerint, compromittentes ex vi conventionis obedire omnino tenentur; nec ipsis olim licebat appellationis vocem contra laudum emittere ².

Dabant enim romanae, et partitarum leges exceptionem, actionemque ad poenam conventionalem, et ad interesse, et tandem occursum ad ordinarium Iudicem ad executionem arbitrariae sententiae ³.

Noviter conceditur compromittentibus, ut vel reductionem ad boni viri arbitratum, vel apellationem promiscue petant ⁴.

Quamvis plurimi emunctae naris doctores, inter Arbitros Arbitratoresque constituent differentiam, insimulque inter appellationem, et boni viri reductionem, ut Superior ponatur in tuto, et extra nebulam, ad quem laudum emendandum perferatur; nobis consonantius legi videtur, Iudicem ordinarium inferiorem, et Regia Praetoria indiscriminatim posse adire ⁵.

Pariter, licet primae sessionis Magistri extiment ad appellandum quinque dies, sexagintaque ad nullitatem parandam in sententia Arbitrorum esse necessarios, eo modo ac in aliis ordinariis iudiciis; tamen imus in sententiam contrariam, et cum Salas aperto Marte pronuntiamus, vigere Partitarum leges, decem tantummodo ad omnem occursum Arbitrorum assignantes ⁶.

Arbitrorum lata sententia, quam aut expresse, aut tacite lapsu decenni compromittentes homologaverunt, Partitarum legibus attentis, debet utique ad executionem perducere ⁷.

Iure Recopilationis Castellanae inspecto, Arbitrorum laudum die convento, et non feriato, loco congruenti, super rebus compromissis, et ad normam, facultatemque litteris, vel conventionione compromittentium expressam prolato, modo Tabellionis signo sit et compromissum, et laudum munitum, statim ac promulgatum fuerit, exequitur. L. 5. lib. 5. tit. 10 Recop. de Ind. ⁸.

Si vero compromissum sit poenale, cum ejusmodi conventiones disjunctam obligationem pariant, ad

1 Lex 26 in fine, et 29 tit. 4 Part. 3.

2 Lex 23 et ult. tit. 4 Part. 3.

3 Praed. legibus.

4 Lex 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

5 Regula 31 tit. ult. P. 7 et 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

6 Salas Illust. á el Dro. Real tomo 3 lib. 3 tit. 2 n. 37.

7 Lex 23—35 tit. 4 P. 3.

8 Lex 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

unum tantum, non quidem ad utrumque executio extenditur ⁹.

Quod revera intelligimus, nisi poenali compromisso clausulam *rato manente pacto*, aptent compromittentes ¹⁰.

§ VI.

DE FACULTATE ARBITRORUM.

Cum arbitria sint redacta ad similitudinem iudiciorum; nec in aliud extendatur, quam in id circa quod partes compromisserunt; intelligitur Arbitros dumtaxat habere facultatem supra conventum, non quidem ad libitum, sed servato prorsus Iuris ordine; nisi aliud palam dissidentes expresserint ¹¹.

Ex quo profluit, posse Arbitros, compromittentes jubere adesse, juramentum calumniae exigere, contumacem in expensas, non in multam damnare, fructus perceptos ex re compromissa restituere, probationes producere, et omnia denique connexa principale peragere ¹².

An possint Arbitri reconventionem admittere, et compensationem? communiter Doctores negant, nisi Arbitri juris necessarii sint ¹³.

§ VII.

QUIBUS MODIS FINIATUR OFFICIUM ARBITRI.

Prout iam saepe diximus, Arbitrorum auctoritas pendet potissimum ex promittentium consensu, ex quo fit, ut finiatur contraria voluntate, novo arbitrio electo, transactione de arbitrali controversia, morte alterutrius ex contrahentibus ¹⁴.

Cum sint arbitria redacta ad specimen iudiciorum, quamquam ex partium conventionione orientur; sequitur, lata sententia, et addito post inceptum arbitrium ordinario iudice, finiri Arbitrorum officium ¹⁵.

Si plures Arbitri eligantur: quisquis eorum vitam claudat, aut suspectus declaretur, aut denique Monachus, vel servus efficiatur, arbitrium extinguitur ¹⁶.

Finitur arbitrium denique etiam precepta re, de qua controvertitur, et transacto tempore, conventionione attributo, legeve ascripto ¹⁷.

9 Lex 35, et ibi Greg. Lopez Glosa 8 tit. 4 Part. 3.

10 Juribus citatis.

11 Lex 32 tit. 4 Part. 3.—4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

12 Citatis legibus.

13 Lud. Molin. Disp. 44 n. 7, 8, tractat. V. Schmalgruetber

ad h. tit. n. 17.

14 Lex 28 tit. 4 Part. 3.

15 Lex 30 tit. 4 P. 3.

16 Lex 28—31 tit. 4 Part. 3.

17 Lex 27—28 tit. 4 Part. 3.

§ VIII.

DE DIFFERENTIIS INTER ARBITRUM ET ARBITRATOREM.

Arbitros juris ex dispositione legis assumptos, veros iudices, propiamque habere jurisdictionem extimamus, eamque potius ordinariae quam delegatae similem.

Quibus casibus locum obtineant, interroganti dabimus.

Arbitri juris ex conventionē partium, qui et compromissarii dicuntur, quamvis ex voluntate compromittentium vires accipiant, secundum legum ordinem procedunt, nisi contrarium expriment paciscentes ¹.

¹ Lex 23 tit. 4 Part. 3.

PROPOSITIONES DE TRANSACTIONIBUS.

Cum Arbitrorum, transactionumque origo sit eadem, eademque causa, et finis, actum agere omitimus, remittimusque legentem ad principium de Arbitris.

Sicuti Arbitri partium consensu eliguntur ad rem decidendam, ita transactio fit cum partes amica pacatione dubium, aut controversiam, non gratuito animo, sed dato, vel retento aliquo definiunt ¹.

Ita quidem dari aliquid, vel retineri oportet, ut nulla interveniente datione facta, transactio viribus omnino careat; remissionisque potius, quam transactionis pactum extimetur omni jure ².

Igitur prae oculis semper habere, cautosque in discrimine agnoscendo nos esse convenit, quod inter pactum remissionis gratis initum, et transactionis utrinque onerantis celebratum, intercedit.

§ I.

DE FORMA TRANSACTIONIS.

Sive pacto, sive stipulatione transactio fiat, easdem vires hodierna jurisprudentia civili, et canonica habet, quidquid olim diversitatis apud Romanos servaretur ³.

Hinc sine controversia apud nos transactionis pactum, et obligationem mixtam, et actionem efficacem parit ⁴.

¹ Argum. leg. 22 tit. 1 Part. 7. Leg. 34 tit. 14 P. 5.

² Argum. praedict. leg.

³ Lex 2 tit. 16 lib. 5 R. Cast.

⁴ Praed. leg. Recop.

Arbitratores vero amicitiae officium interponentes, nec strepitum, nec formam juris servabunt, sed solummodo auditis partibus, quod justum extiment ex bono et aequo decident ².

Hinc est quod licet Arbitri nec feriatis diebus, nec extra ordinem judicalem procedant, nec possit ordinarius causae iudex eligi Arbitrator; contra omnia haec contingant in Arbitratorem ³.

Congruunt leges loquentes de contractu compromissi, de electione et presentia plurimorum, de homologatione sententiae, de via executiva, et denique de appellatione, et ad boni viri arbitratum reductione ejusdem; quippe in universis memoratis nullam inter Arbitros Arbitratoresque differentiam constituentes ⁴.

² Citata lex.

³ Lex 24. et 32 tit. 4 Part. 3.

⁴ Lex 23, 35 tit. 4 Part. 3. Lex 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

Cum ejusmodi conventum ex solo consensu robur sumat, et per epistolam, aut internuntium, die ac nocte, pure, sub conditione, in scriptis, et sine scriptura fieri posse, indubitanter asserimus.

Perducitur vero ad colophonem per innominatum contractum, dum quid datur, ut vicissim accipiens, à lite, vel controversia discedat ⁵.

Et si in instrumento coram Tabellione fiat, paratam habet executionem, faciliusque probatur, et ad implementum perducitur ⁶.

Transactio apud acta fit, dum à Iudice ipsam confirmare petimus: et sine actis quando privata consensione dubium tollimus ⁷.

De negotio judicialiter incepto, et quod in futurum probabiliter timeant transigentes ⁸, transactio fieri debet.

Si poena adjecta transigant dissidentes, obligatio exurgit alternativa, non conjunctim ad utrumque, nisi ita expresse caveatur, aut addatur clausula rato manente pacto ⁹.

Si vero jurejurando transactio firmetur, poenaque adhibeatur, ad utrumque tenetur transigens fractor contractus, et aliunde efficitur infamis, puniturque poena amissionis bonorum, quae fisco addicuntur ¹⁰.

⁵ Arg. leg. 5 tit. 6 Part. 5.

⁶ Lex 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

⁷ Valeron de transact. tit. 10 quaest. 6.

⁸ Salas Illustrac. del Dro. R. de Esp. lib. 2 tit. 9 n. 5.

⁹ Lex 34—35 40 tit. 11 Part. 5.

¹⁰ Lex 4 tit. 6 P. 7. Lex 1 tit. 17 lib. 8 R. Cast.

§ II.

DE HIS QUI TRANSIGERE POSSUNT.

Transactio habet speciem alienationis, quapropter quibus prohibitum alienare, carent consequenter facultate transigendi.

Cum autem per alienationem, aut dominium, aut quod habemus jus in alium transferamus, sequitur transactionem esse sicut alienationem coarctatam ad bonum reipublicae regimen, ut de genere prohibitorum extimetur ¹.

Quemadmodum igitur alienatio infantibus, demeritis, furiosis absolute; pupillis sine tutore, minoribus, prodigisque sine curatore interdicta, ita ad idem jus transactionem sedulo admitti ² oportet.

Procurator ad lites, vel negotia, nisi idonea facultate ornatur, aut cum libera bonorum administratione constituatur, cum alienationis sit incapax, transactionis faciendae jure est destitutus ³.

De Procuratoribus cum generali, et libera bonorum administratione constitutis, notat Salas in Illust. Juris Regi lib. 2 tit. 9 n. 6 praxi esse receptum, non admitti, nisi speciali clausula ad transactionem sint muniti.

Tutoribus, Curatoribusve minorum, Syndicisque Civitatum, necnon OEconomis Ecclesiarum, non aliter de immobilibus, et quae mobilia eis conferuntur, transigere licet, quam solemnitatibus adhibitis ad alienationem necessariis ⁴.

Cum minori puberi sine curatore constituto, rei suae familiaris administrationem, et alienationem competat, cum restitutionis beneficio, eodem jure posse in transactionibus uti non negamus ⁵.

Filiifamilias poterunt ad transactionem libere procedere, quoties expedita administratione, et alienatione potiantur ⁶.

Hinc quamvis in jure pater et filius pro una tantum extimetur persona; de castrensibus, vel quasi castrensibus bonis filius et contrahit, et transigit ad libitum, irrequisito patre ⁷.

Hinc etiam filius, si ultra mare in quantitate taxata mercaturam exercent de consensu patris, circa ipsam libere contrahit, transigitque ⁸.

Ulterius transigunt, prout libuerit, filiifamilias,

¹ Lex 1 tit. 14 P. 1 lex 1 tit. 33 P. 7.

² Lex 4—5 tit. 11 P. 5.

³ Lex 7 tit. 14 Part. 5, et 19 tit. 5 P. 3.

⁴ Lex 4 tit. 5 P. 5—18 tit. 16 P. 6.

⁵ Lex 25 tit. 4 P. 3.—5 tit. 11 Part. 5.

⁶ Lex 5, 6, 7 tit. 17 Part. 4.

⁷ Praecit. legibus.

⁸ Ordinatio commerc. lib. 12 octob. an. 1778 § 13.

agricultores, et primarum materiarum Regni, adjacentiumque provinciarum artifices ⁹.

Eadem libertate transigunt filiifamilias, etiamsi minores, sed tamen cum restitutionis beneficio, si veniam aetatis impetraverunt, aut decimum octavum annum ingressi, matrimonium contraxerunt ¹⁰.

Ast contra asserimus de profectio, et adventitio regulari peculio; quippe, primum pertinet ad patris administrationem, et transactionem liberam; secundum non ita, cum sine causa ipsum nec alienare valeat, nec recte transigat, illa interveniente, de quibuscumque bonis fiat, et alienatio et transactio sine consensu filii sustineatur ¹¹.

§ III.

DE QUIBUS REBUS TRANSIGATUR.

De omnibus rebus, et controversiis dubium eventum spectantibus, a lege non exemptis transigere libere possumus ¹².

Hoc velim ita intelligas, nisi calumnia quis actionem dubiumve moveat, ut reus abhorrens lites ad transactionem praecurrat, dato aliquo ¹³.

Igitur de re certa transigere minime licet ¹⁴.

Ad classem hanc referimus absque ulla formidine, sententiam quae in rem judicatam transivit; rem jurejurando decissam, aut judiciali confessione; instrumentum guarentigiatum ¹⁵; modo dubium denuo non emergat.

Nec cunctamur quoque in ordinem hujuscemodi numerare matrimoniales causas: nisi in accessoriis excitentur dubia, aut matrimonii conservandi causa agatur ¹⁶.

Nec de rebus majoratus, capellaniae, aut fideicommissi recte transigunt litigatores, quia eorum possessoribus nec alienare permittitur, et determinate, clarè, et sine ambagibus deferuntur à legibus.

Hac tamen assertione nec Summis Imperantibus, quidquam auctoritatis demptum volumus in majoratibus, et capellaniis, nec universis interesse habentibus in fideicommissis.

Orta quaestione inter tutores, quis eorum administrationem capessat; numquid transactione dubium decidendum? Negatur: quanvis si contentio

⁹ Reg. Sch. 20 octob. 1800 n. 13, 17.—18. in num. exempt.

¹⁰ Lex 14 tit. 1 lib. 5 R. Cast.

¹¹ Lex 5 tit. 17 P. 4.—21 tit. 13 Part. 5.

¹² Arg. leg. 4 tit. 21 lib. 4 R. Cast.

¹³ Lex 33 tit. 14 Part. 5.

¹⁴ Lex 34. Eod. tit. et Part.

¹⁵ Lex 19 tit. 22 P. 3 lex 5.—8—12 tit. 11 Eod.—5 et 24 tit.

21 lib. 4 R. Cast.

¹⁶ Lex 8 tit. 10 P. 4.

super rationibus exeat, transactionem admittat ¹.

Eodem modo respondebimus, si quaeratur apud quem pupillus morari, et educari debeat; ab arbitrio namque hoc pendet iudicis, non conventionem, aut transactionem partium ².

Si de statu alicuius contentio prodeat, et pro libertate transactio fiat, cum admodum favorabilis sit, sustinetur, contra libertatem rejicitur ³.

Data transactio in filiatione aut pro nobilitate propria, vel possessionis, contemnitur, proveniunt namque haec à jure praevalenti pactionibus privatorum ⁴.

Conventionem, aut transactionem de actione ex maleficio descendenti civili, et praeterita sustinemus: quamvis transactio de non accusando turpis habeatur in jure ⁵.

Nec minori turpitudinis macula notatur transigere de futuro crimine ⁶.

Qui transigit de crimine cui mors, aut mutilatio membri non imputatur, nec est falsi accusatio, intelligitur confiteri delictum, et poena gravari ⁷.

De capitali vero crimine, aut cui mutilatio imminet permissa transactio, et vitae redemptio, excepto adulterio ⁸.

Cum moribus legibusque Hispanicis variatam admodum videamus criminalis iudicii formam, è re erit asserere, expeditum adhuc post transactionem manere accusatoris, iudicisque officium ad inquirendum, accusandum, puniendum delinquentem; quia publicum est, legibusque ordinarie praescriptum ⁹.

An vero facta transactione, minuenda sit poena? res dubia valde; nobis nihilominus probabilius videtur negare diminutionem poenae ¹⁰.

Sicuti apud Romanos ultra adulterium, crimen etiam majestatis transactione comprehendit prohibebatur, ita quoque apud nos; et aliunde etiam delicta quae à remissione excluduntur ¹¹.

Cum venditio, pactumque haereditatis viventis nullum, et despectum declaretur à jure, merito transactio earumdem rerum viribus evacuata conspicitur ¹².

¹ Arg. lex 2 tit. 16 Part. 6.

² Lex 19 tit. 16 Part. 6.

³ Lex 1 tit. 34 Part. 7. Arg. leg. 6 tit. 13 Part. 3. Lex 24 tit. 4 Part. 3.

⁴ Lex 8 tit. 11 lib. 2 R. Cast. Cit. lex 6 tit. 13 Part. 3.

⁵ Lex 2 tit. 10. lex 38 tit. 11. lex 54 tit. 14 P. 5.

⁶ Citatis legibus.

⁷ Lex 22 tit. 1.—5 tit. 6 Part. 7. lex 10 tit. 24 lib. 8 R. Cast.

⁸ Lex 22 tit. 1 Part. 7. lex 15 tit. 17 ead.

⁹ Lex 6 tit. 1 lib. 8 R. Cast.

¹⁰ Lex 22 tit. 1 Part. 7. lex 10 tit. 24 lib. 8 R. Cast.

¹¹ Lex 1 et 2 tit. 25 lib. 8 R. Cast.

¹² Lex 13 tit. 5. lex 33 tit. 11 Part. 5.

Transigere de rebus testamento relictis, non inspectis tabulis testamenti; etiamsi transactio roboretur renuntiatione, iuramento vallata, Hispano jure infirmatur, quidquid de Romanorum jure, et Canonico ratiotinentur interpretes ¹³.

Cum de alimentis quaeritur an non possint dubia exorientia transactione finire? cum Juane Salas reponemus, esse praxi receptum, non legibus propriis definitum, quod apud Romanos erat constitutum; posse nempe privata transactione finire controversiam de alimentis praeteritis, aut vi contractus debitis: minime tamen de futuris ex testamento, vel lege descendentibus.

§. IV.

DE VI, ET INTERPRETATIONE TRANSACTIONIS.

Transactio, sive generalis, sive particularis, ultra res, personasque convenientes nullatenus extenditur, nisi connexae, et dependentes sint ¹⁴.

Quamvis contententes asserant omnia esse transacta, et terminata: nunquam quae nec cogitata, nec agitata fuerint, comprehenduntur ¹⁵.

Transactionis rite recteque contractae vis est, ut nec unius poenitentia, nec rescripto Principis, nec novorum instrumentorum inventionem rescindatur ¹⁶.

Quippe habet robur rei iudicatae, et iurejurando decisae, quae non retractantur, nisi falsa ipsi documenta causam dederint ¹⁷.

Rescinditur tamen haud dubie transigentium disensu, aut cum beneficium restitutionis impetrant eo gaudentes ¹⁸.

Nobis, quamvis alii aliter sentiant, transactionem dolo, errore aut metu gravi initam, viribus vacuum, et sine vi obligandi extimamus ¹⁹.

Ob levem, et enormem laesionem, quae et ultra dimidium justii praetii dicitur, transactio non rescinditur; quamquam ²⁰ ob enormissimam, quam triplum, plusve proportionati praetii intelligunt, interpretes abeant in diversa; Ast conformior Partitarum legi nobis videtur, negare etiam in hoc casu rescissionem ²¹.

¹³ Lex 1 tit. 2 Part. 6, lex 25 tit. 11 Part. 3, lex 28 tit. 11 Part. 5.

¹⁴ Arg. leg. 20 tit. 22 Part. 3.

¹⁵ Citata lex.

¹⁶ Lex 2 tit. 16 lib. 5 R. Cast. arg. leg. 5 tit. 24. lex. 19 tit. 22 Part. 3.

¹⁷ Lex 25 tit. 11 Part. 3. Lex 33 tit. 14 Part. 5, et 34 Eod.

¹⁸ Lex 2, 6, 10 tit. 19 P. 6. Lex 4 tit. 14 P. 3.

¹⁹ Lex 7 tit. 33 P. 7. Lex 3, 56 tit. 5, 28 tit. 11 P. 5. Lex 63 57 tit. 5 P. 5. Lex 2 tit. 11 lib. 5 R. Cast. Lex 27 tit. 11

Lex 21 tit. 5 P. 5, et 14 Eod. tit. et Part.

²⁰ Véase à Febrero Librería de Escrib. cap. 10 §. 2 n. 27.

²¹ Ley 34 tit. 14 P. 5.

ABBREVIATURAS

QUE SE USAN FRECUENTEMENTE EN LA CITA O ALEGACION DE AMBOS DERECHOS, Y DE LOS AUTORES QUE HAN ESCRITO SOBRE ELLOS, Y ALGUNAS OTRAS NO COMUNES.

Ap. Bon.	<i>Apud Bonifacium</i> En el sexto, ó las constituciones de Bonifacio VIII.
Ap. Gregor.	<i>Apud Gregorium</i> En las Decretales de Gregorio IX.
Ap. Justin.	<i>Apud Justinianum</i> En la Instituta de Justiniano.
Arg.	<i>Argumento</i> Deduccion sacada de tal ley.
A. R.	<i>Appellatione remota</i> .
Art.	<i>Artículo</i> .
Auth.	<i>Authenticà</i> Es decir, suma de alguna novela, inserta en el código, bajo tal título.
Cap.	<i>Capite</i> Capítulo de algun título de las Decretales, de alguna novela, ó de alguna obra.
C. Cau.	<i>Causa</i> Es decir, en una parte ó seccion del decreto de Graciano.
C. Can.	<i>Canon</i> .
C. Cod.	<i>Codice</i> . En el código de Justiniano.
C. Th.	<i>Codice Theodosiano</i> En el código del emperador Teodosio el jóven.
Clem.	<i>Clementina</i> Es decir, en una constitucion de Clemente V, ó en tal capítulo de las Clementinas.
Col.	<i>Columnà</i> Es decir, en la parte de la derecha ó de la izquierda de una página dividida por el medio.
Coll.	<i>Collatione</i> En tal parte de las Novelas de Justiniano, cuyo número se agrega, por estar divididas en nueve secciones, que se llaman <i>Collationes</i> .
D.	<i>Dicto vel dicta</i> En dicho lugar, dicho canon, dicha ley.
D. ff.	<i>Digestis</i> En el Digesto.
Dist.	<i>Distinctione</i> En tal distincion del decreto de Graciano, ó de las Sentencias de Pedro Lombardo.
D. f. n.	<i>Dilectus filius noster</i> .
De cons.	<i>De consecratione</i> En el tratado de consagracion, tercera parte del decreto.
De Poenit.	<i>De poenitentia</i> Cau. 33 quaest. 3. ^a en el decreto de Graciano.
Dns.	<i>Dominus</i> .
DD.	<i>Doctores</i> Los doctores.
E. C.	<i>Eodem capite</i> .
Eod.	<i>Eodem titulo vel libro</i> .
Eps.	<i>Episcopus</i> .
Ex.	<i>Extra</i> En muchos autores, principalmente antiguos, significa las Decretales de Gregorio IX, porque significando en general la palabra Extravagante una constitucion no inserta en el cuerpo del derecho, y componiéndose este antiguamente de solo el decreto de Graciano, con referencia á él se llamaban extravagantes las Decretales de Gregorio IX.

Extr. Comm. *Extravaganti communi*.
TOMO III.