

deducatur in contractu, tunc namque hac opera erunt pars pretij, ut in n. 16.
17. Pactum de retrahendo, aut aliud resolutivum potius restringit valorem rei quam diminuit.
18. Pacta in venditionibus apposta in favorem emptoris an minuant, vel augeant valorem rei, quo ad solutionem gabellæ? num. seqq.

QVÆSTIO LXVII.

De pactis in venditionibus, & permutationibus appostis, quando, & quibus casibus pars pretij censentur, quo ad gabellam?

1. QVæro ¶ quando, & quibus casibus pacta in venditionibus, & permutationibus contenta pars pretij censentur, ut ex eis quoque gabella deducatur, vel non? Habemus namque decisionem l. 2. fundi partem, ff. de contrah. empt. qua habetur, ¶ pactum loco pretij esse: Inquit enim, l. illa in fin. Nam hoc ipsum pretium fundi videtur, quod eo pacto venditus fuerit, eoque iure vitimur, idem probat text. in l. si sterili, §. si tibi, ff. de actio. empti. tenet Abt. in cap. cum Ioannes in §. notabil. de fide instrum. & in cap. cum aliquibus in 2. notabil. de decim. etc. que commune placitum Doctorum, pactum in venditionibus adiectum loco pretij censeri, de quo late agit Tiraquel. de retrah. convent. in prat. ex num. 2. 1. c. hunc communis sententia, & ad hoc communiter allegatur, dist. l. fundi partem secundum Lassart. de decim. vend. cap. 1. §. num. 24. per totum.

Sed antequam ad decisionem nostræ quæstionis principalis deveniamus, agendum necessario est de intellectu d. l. fundi partem, ff. de contrah. empt. cum similib. & de veritate præd. communis sententia, ut his peractis, nostram quæstionem absolvamus.

3. In primis Carol. Molin. in tractatu de usur. quæst. 28. num. 24. in fin. tunc demum voluisse videtur, pactum venditioni appositum pretij partem esse, quando eo ipso res esset minori pretio vendita, ita quod pactum esset adiectum ad suppleendum, & æquandum iustum pretium: tunc namque solum pars pretij erit, atque ita debere intelligi d. l. fundi partem.

4. Verum hæc consideratio licet recte procedat, & vera sit in contractu suspecto de fenore, & usura, in quo ipse loquitur, ¶ generaliter quidem vera non est in aliis contractibus extra causam usuræ, in quibus omne illud, quod venditioni præstatur ratione rei venditæ, est pretium, sine sit iustum, sine excessivum, non enim quod pretium excedat iustum rei valorem, non enim quod pretium, & pretium, sed il. provident de remedio, quo venditio rescindatur hoc casu, vel pretium reformetur.

5. Verus igitur intellectus d. l. fundi partem cum similib. videtur esse, ut quoties ita pactum apponeretur propter venditionem ipsam, ut alias sine eo venditurus non esset, vel saltem maiori summa vendidisset, tunc ipsum pactum pars pretij esse videtur, ut tradit Andreas ab Exca de pact. num. 568. vers. si similia, & ad ipsius implementum actio ex ipso contractu competit, l. qui fundum, ff. de contrah. empti. l. tenetur, §. 1. l. si sterili, §. si tibi, ff. de actio empti. secus autem ferus autem si non propter ipsam venditionem apponeretur, sed ex communi

alias contrahentium placito, quibus tunc temporis ea de re convenire placuit, oblata occasione, ut late comprobatur in proposito Lassart. d. c. 1. §. n. 21. cum seqq.

Quæ ad decisionem nostræ quæstionis principalis obferendum erit, quod in gabellæ computatione non semper propter pactum venditioni adiectum pretij contenti summa augenda est, cum non semper pars pretij sit, sed cum propter ipsam venditionem adiectur, secus vero si incidenter id communi consensu conveniret: puta vendidisti tibi domum mille aureis, tandem ego venditor dixi, sit tibi his mille aureis domus vendita, eo tamen pacto, ut domum tuam, quam in tali parte habes, viginti (quod forte erat iustum suum pretium, vel merces) hoc anno, vel decem annis conductam habeam, consensit emptor, quia alias, cum locare sibi oportuerat, quia si pactum illud sic adiectur, ut pretium fundi dici posset, ut quia alias non nisi cum eo pacto venderetur, vel saltem maiori pretio vendidisset, erit pars pretij: ac proinde actione ex vendito agi poterit ad implementum illius locationis, ut in d. l. fundi partem, & ideo æstimandum erit hoc pactum per indicem, vel alium virum bonum iuxta id, quod alias disponitur in l. 2. tit. 17. hoc lib. 9. & inde quoque tanquam ex ipso pecuniario pretio gabella deducenda erit, nempe, quantum venditoris interest, eo amplius pacto præter pretium in pecunia designatum vendidisset: Et hoc modo intelligenda, & limitata est præfata communis Doctorum resolutio ex d. l. fundi partem supra relata secundum Lassart. d. c. 1. §. n. 24.

Et hæc quidem resolutio ad nostram quæstionem principalem verior, & proprior est, ac proinde in praxi tenenda, quam altera cuiusdam subtilis & odiosi distinguentis, in præmissa specie in hunc modum: ut si quidem Petrus fundum suum Ioanni concedat aliquo pacto, & onere mere consistenti in faciendo abique aliqua datione, ¶ sit tamen factum hoc locabile, erit locatio, & non debeat ex eo gabella: si vero factum hoc non sit locabile, erit contractus innominatus, do, ut facias, ex quo etiam non debeat gabella: si vero ad pactum mixtum, consistens in datione, & facto, considerandum sit, quod prævalet: quod si utrumque æquale sit, pro parte erit venditio, vel permutatio, ex qua parte debeat gabella, & pro parte erit contractus innominatus; do, ut facias, ex quo non debeat gabella: quod si emptor oneratus sit solutione alicuius debiti venditoris, erit venditio, ex qua debeat gabella.

Hæc namque distinctio, quamvis in se vera sit, & tenenda, quoties eius casus ex facto contigerit, diversa quidem est, & alia à proposito nostræ quæstionis principalis, de qua nunc agimus: si quidem in ea proculdubio supponimus principalem contractum, qui celebratur esse emptio, & venditionis, adiecto pacto: dubitamus tamen, an hoc pactum sit pars pretij, necne? At resolutio præd. moderni non satis convenit huic quæst. sed potius alteri, quam supra examinavimus, sc. quando non constat de nomine contractus, nempe cum res conceditur aliquo pacto, vel onere consistenti in mere facto, vel facto mixto, quis contractus indicandus, aut censendus sit, atque ideo merito, ut diversa quæstiones diversis cc. sunt à nobis examinatz: verior igitur, & proprior ad nostram quæst. de qua hic agimus, est resolutio Lassart. supra posita.

Ex qua, & ex intellectu ad d. l. fundi partem §. cum

cum similibus, supra assignato, hic se offert discutienda veritas opinionum Ludo. Mexicæ in pragmatica taxa panis, concl. 3. num. 17. ad fin. in praxi factis scita necessaria, an scilicet, liceat frumentum vendere legitimo rigoroso pretio à Il. Regis taxato, hoc insuper addito, ut emtor solvat gabellam insuper, quæ ex huiusmodi venditione deberetur? Ipse namque Mexia censet, & ex facto consultus respondit, quod qui ita vendiderit frumentum, non erit transgressor legis, & taxæ, eo solum, quod recipiat pretium legitimum.

9. Quod ¶ etiam comprobatur ex eleganti doctrina Petri Rebuff. in 2. tom. ad Il. Gallicæ in tractatu de rescissione contractus artic. unic. gloss. 1. §. num. 17. dicentis, quod laudemia non faciunt excessum, nec debere computari ad rescissionem venditionis, quia emtor illa non recipit, atque ita iudicatum fuisse ait Rebuff. quod ut lesio ultra dimidiam computetur, eius duntaxat pretij ratio habenda est, quod pars recipit. Ergo ita, & eodem modo solutio gabellæ, ex pacto emtori frumenti adiecto non est consideranda in proposito, ad hoc, ut venditorem transgressorem taxæ panis efficiat, cum venditor solum recipiat pretium taxatum, non autem gabellam.

10. Nihilominus ¶ tamen præfata opinio Mexicæ falsa est, & minime tenenda, nec consulenda: alias enim per hanc viam omnes venderent frumentum pretio summo pragmaticæ taxæ panis, & insuper adiecerent emtori onus gabellæ, quod venditores alias subite tenebant, etlesque fraudem facere legi, & menti eius conditoris. Deinde pactum illud de solvenda gabella, quæ alias venditori iure Regio incumbit, pars pretij est, pretiumque auget, ut ex d. l. fundi partem, resoluimus, & præterea in terminis notat Baptista Maria. consil. 76. num. 1. lib. 1. Ergo cum venditio tibi faneam tritici decem, & octo argenteis, quod est pretium rigorosum à lege Regia moderna taxatum, & insuper adiecerit pactum, ut tu quoque gabellam solvas, palam venditio fit maiori pretio, quam à lege taxato, ac si eo pretio venderem adiecto pacto, quod insulam meam rescias, vel aliquid aliud pro me facias, vel des, vel forte, quod alias merces simul cum tritico à me emeris iusto, vel iniusto pretio, ¶ quia quodcumque pactum eo modo appositum in venditione ad venditoris favorem pretium auget, argumento d. l. fundi partem, & quæ tradit Carol. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 24. nu. 1. & §. 23. nu. 5. ad fin. & decidit expresse l. 1. ubi: Por entiar fraudes, & c. tit. 1. §. lib. 5. noua collect. Reg. Ergo ita in specie Mexicæ constat, venditorem illum contra leg. committere.

12. Item, ¶ quia quidquid emtor solvit ratione emtionis, pro pretio est habendum text. expressus loquens in gabellæ solutione in l. debet 27. ff. de adilit. edit. ubi inquit text. dari autem non id solum accipimus, quod numeratur venditori, ut puta pretium, & usuras eius, sed & si quid emtionis causa erogatum sit iuncto vers. final. eiusdem l. Quid ergo si forte vestigalis nomine datum est, quod emtorem forte sequatur, dicemus hoc quoque restituendum: Ecce text. apertum, ubi gabella, quæ forte pacto, vel alias iure communi prætabat ad emtorem loco pretij, habetur ad hoc, ut actione redhibitoria condemnatus, id quoque pretij nomine restituere teneatur, licet ad venditorem non pervenerit, sed ad fiscum.

Necque patrocinatur Mexicæ, quod venditor frumentum vere non accipiat, nisi legitimum & ta-

xatum pretium, quia gabella ad eum non pertinet, sed alteri datur, hoc est gabellatio, ¶ quia nihilominus est pars pretij, licet solutio per pactum in alium tertium dirigatur, cum interfecti venditoris id fieri, nempe solvi gabellam, quam ipse alias ex suo solvere tenebatur, iuxta text. in leg. hereditatem Cornelij, ff. de hered. vel actione vendi.

Qua ratione, ut bene perpendit Lassart. d. cap. 1. §. n. 30. quia regulariter si se exoneret venditor ab illo onere, & tributo, quod ipsum de iure tangit, & oneret emtorem ex vi pacti, vetuit motus proprius Pij V. super forma creand. census, & omnino annullavit pacta, quæ ultra legitimum pretium census contineret solutionem onerum ad eum spectare, ad quem alias de iure, & ex natura contractus non pertinerent, hoc est, ad venditorem census, cui in ea constitutione consultur: quibus fit ut merito præfaram noavam opinionem Mexicæ pro falsa damnaverit Lassart. d. c. 1. §. n. 25.

Necque obstat doctrina Petri Rebuff. de laudemis loquentis, ut hæc, scilicet laudemio excessum non faciant, nec computari debeant ad rescissionem venditionis: hoc namque verissimum est, sed dissimile ab eo, quod insert Mexia: ea nempe ratione, quia laudemia soluuntur absque partium conventionione, & ideo pretium non auget, nec minuit, quo minus verum sit tanto pretio venditam rem esse, quantum in conventionem ex partium consensu deductum fuit.

Cum enim res aliqua venditur centum aureis, 14. quamvis explicandæ venditionis causa aliquid ex eis impendatur venditore, vel quid amplius erogetur ab emptore, certissimum est præd. centum aureos integros esse verum pretium illius venditionis, & ex integro eo pretio gabellam esse deducendam, & solvendam, expensis præfatis minime deductis iuxta communem Doctorum sententiam de qua per Lassart. d. c. 16. n. 3. & cum Patla. & Giron. post Lassart. probat etiam Azem. in d. l. 1. nu. 152. tit. 17. hoc lib. 9. & prout fere alias in terminis, & materia simili tradit Carol. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 24. nu. 3.

Ergo ita, & eodem modo ad comparationem iusti pretij, quo res venite debuisset, iuxta l. 1. C. de rescind. vendit. id est computandum pro rei pretio, quod in contractu deductum est abique vlla deductione, quicquid ultra eam pecuniam pretij nomine datam, venditor expenderit propter gabellam, vel aliud onus legale, iuxta l. 1. tit. 17. hoc lib. 9. & quicquid ex ea pecunia expendat emtor ratione laudemij, quod proprium ipsius onus est ex l. fin. & ibi gloss. verb. accipere communiter receptam. C. de iur. empti. tamen si in conventionem deducatur, cum alias iure insit hoc onus emtori.

Verum si onus illud laudemij, quod de iure tangit emtorem, vel onus gabellæ, quod iure nostro Regio tangit venditorem ex conventionione partium, & lege contractus alter pro altero solvat, proculdubio hoc pactum est pars pretij quo ad terminos d. l. 2. C. de rescind. vend.

Longa ¶ igitur differentia est inter impensas factas ex conventionione partium, quia hæ pars pretij sunt, ut in d. l. fundi partem, iuncta resolutione supra facta: & impensas alter, & ex aliis causis erogatas in venditione à contrahentibus, quia hæ ab extra sunt, & in pretium rei venditæ computari non debent, ut alias videtur advertere Pinel. in d. l. 2. in 2. part. cap. 3. §. 10. C. de rescind. vendit. & in nostris

notis terminis Carol. Molin. in loco supra allegato, & cum eo Lassart. d. cap. 15. num. 28. qui in numeris precedentibus superiora latius iure tunc probat.

Non tamen semper pactum adiectum venditioni in fauorem venditoris partem pretij intelligamus: ita ut illud augere videatur, & æstimari debeat secundum supra dicta.

17 Potius namque aliquando tale pactum adicitur in venditoris fauorem, quod non auget pretium, sed rem venditam diminit, ita ut de eo curandum non sit ad gabellam computationem, veluti si fundus venditur mille aureis cum pacto de retouendendo, aut alio resolutiuo: In hoc namque casu pactum huiusmodi rem ipsam minuit, non vero pretium auget, nec plusquam mille aureis res vendita esse intelligitur: minus enim valet res ipsa vendita propter adiectionem pacti illius, quam si libere venisset, secundum Abb. in c. in aliquibus, n. 2. de decim. & in c. ad nostram de emp. & vendit. Dec. in si. 167. Andr. ab Exca de pact. num. 569. Tiraquel. de retractu conuention. in prefatione, n. 4. quos refert, & sequitur dicens, sic esse intelligendum Lassart. d. cap. 15. n. 33. resoluens, quod quoties adicitur tale pactum, quod rem venditam onerat, & afficit, tunc rem ipsam minuit, quia minori pretio dignam facit: quando vero non afficit rem ipsam, sed extra, & non velatur circa rem venditam, pretium conuenienter auget, & computari debet æstimatio eius pacti, cum vera pecunia pretij nomine data, vel promissa, ibique exempla vtriusque casus refert.

18 Egitur hæcenus de pactis venditionibus adiectis in fauorem venditoris, nunc vero videmus de illis pactis, quæ in fauorem emptorum apponuntur: Videtur namque proculdubio, quod sicut pactum, & onus adiectum emptori in fauorem venditoris propter ipsam venditionem auget pretium conuenienter, ut præ diximus: ita quoque per contrarium, pactum, & onus adiectum venditori in fauorem emptoris pretium minuere debeat quo ad gabellam minuendam; Pacta enim venditioni apposita agent, vel minuunt contractum, & propterea æstimari debent, secundum Bal. conf. 164. maritus in si. lib. 5. quem refert & sequitur Carol. Mol. in consues. Paris. tit. 1. §. 24. n. 1. & Lassart. exemplificans d. e. 15. n. 31. & c. 10. n. 74.

20 Nihilominus ipse Lassart. d. n. 31. vers. sed contrarium: late probat nihil in præd. specie esse deducendum ex pretio conuenienter ratione d. pacti quo ad gabellam soluendam, sed ex toto integro pretio ipsam deberi, quia illud pactum pro emptore positum magis auget rem venditam, quam pretium conuenienter diminit, ut quemadmodum pactum, & onus impositum emptori in venditoris fauorem pars pretij est, & illud auget: ita quoque, & similiter eadem ratione pactum, & onus impositum venditori in emptoris fauorem pars rei est, secundum eundem ibi supra. Hanc secundam sententiam probamus, tum ex dictis, tum etiam atenra nostra l. 1. tit. 17. hoc lib. 9. quæ ex toto pretio venditionis iubet folui gabellam ex singulis denis marauertinis vnum.

SVMARIA.

1 Gabella an debeatur in specie l. si quis stipulatus fuerit 57. in ordine, ff. de solut. late distinguitur.

QVÆSTIO LXVIII.

An in specie l. si quis stipulatus fuerit 57. ff. de solut. debeatur gabella?

Qui promisit decem in melle dare, solvere mel potest antequam decem petita fuerint: scus vero postea. Ita deciditur in d. l. si quis stipulatus. Solutum fuit mel, quæ modo, an ex hoc actu, sine contractu gabella debeatur? Et in hac quæstione Lassart. de decim. vend. c. 7. n. 4. cum seqq. distinguit plures casus, & late agit de celebri illa quæstione, quid sit in obligatione generis, an scilicet, supra genus ipsum, an vero singula res contenta sub genere, an nulla res de presenti? Sed deum solutione facta res soluta fingatur retro promissa, & in obligatione fuisse: sed quia hoc non pertinet ad nostram materiam gabellariam, & longa egeret discussione, eam hic omitimus, præsertim cum diligenter, & late de hoc egerit Lassart. d. c. 7. n. 10. cum plurib. seqq. ne plus quam oportet, volumus hoc extendamus extra rem, de qua in eo principaliter agimus: Circa tamen quæstionem nostram de gabella in casu, & specie, d. l. si quis stipulatus, sufficit distinctio eiusdem auctoris facta, num. 3. cum sequentib. nempe, quod quando ea stipulatio interponitur nouandæ alterius obligationis causa, gabella non debetur, neque ex alia quacunque nouatione, veluti si cum deberes mihi certum triticum, simpliciter stipulatus sim à te nouandi animo centum aureos, vel e contra cum pecuniam deberes mihi, triticum, vel aliam rem sim stipulatus, quia in nouatione non habetur respectus ad ipsas res debitas, sed solummodo ad ipsas obligationes, nouandam, scilicet, & nouantem, quas nemo inquam dixit permutari, vel vendi. sed pristinam in aliam nouam transfundi, atque transferri, iuxta l. 1. ff. de nouat. Si vero stipulatio ex causa lucratiua, scilicet donationis contractu, nec ab alia primæua obligatione pender, tripliciter potest intelligi d. l. si quis stipulatus. Primo, aut intelligimus ex illa verborum conceptione, decem in melle dabis, vel in quacunque alia merce, vel res, semper decem in obligatione esse: mel autem, triticum, oleum, aut vinum in solutione tantum, vsque ad litem, scilicet, contestatam, secundum Angel. n. 4. contra Barr. in d. l. si quis stipulatus, & tunc melle, aut alia merce soluta, antequam decem petita essent, gabella non debetur proculdubio: secus si soluta fuerit, postquam decem petita fuerint à creditore, licet iam contestata. Secundo, si intelligamus concipi eam stipulationem, decem in melle dabis, ut necessario faciendâ sit solutio in melle, pro ut contingit, quando taxata est quantitas pretij, & æstimationis mellis, veluti decem in melle in melle ad rationem vnius floreni pro quolibet cado, & tunc non debetur gabella ex ea solutione in melle, cum tunc aliud pro alio non soluitur, sed quod vere debitum est, quia vtrumque est in obligatione. Tertio, si intelligimus ex præd. stipulatione decem in melle dabis, decem, aut mel deberi alternative, pro ut eam intelligit gl. ibi, verb. fuerit ibi id est, aut mel: tunc quidem non bene se explicat Lassart. an debeatur gabella propter longam disputationem, quam ibi immittet circa intellectum d. l. si quis stipulatus, n. 9. cum pluribus sequen. iuxta hunc eius tertium intellectum. Vt ego censo in hac tertia specie gabellam non deberi,

deberi, siquidem vnum ex duobus alternative promissis soluitur, nec venditio, aut permutatio celebrata videtur.

Superest tertius casus principalis diuersus à precedentibus, nempe cum ego stipulor à te, & tu mihi promittis, dare me tibi certam pecuniarum quantitatem, quod tu mihi eam adimplebis in melle, frumento, vino, vel oleo, vel simul ad rationem certi pretij, tunc desinant, & constituti pro quolibet mensura, vel pretio, quo valuerit tali tempore, & tunc quidem vera atque propria venditio est, ex l. si prædium, C. de emic. & vbi id probat datum pro pecunia debita vicem venditionis obtinere, quorum plures refert, & sequitur, dicens indubitabile videri in hac vltima specie regalem decimam deberi quasi ex pura, & vera venditione, Lassart. d. c. 7. in princip. Igitur, & illa proculdubio debetur in præd. tertio casu, de quo agimus, ex l. 1. tit. 17. hoc lib. 9.

SVMARIA.

1 Gabella an debeatur pro pignore suo iusto pretio, vel vitra dato ratione pecunie mutue exsoluenda? & n. seqq.

QVÆSTIO LXIX.

An debeatur gabella pro pignore suo iusto valore, vel vitra dato ratione pecunie mutue exsoluenda?

Varo etiam: An res vel fundo pignorate pro mutua pecunia recepta in tantum, vel plus, quam res ipsa, vel fundus valeat, ita quod non sit spes luitiois debeatur gabella? Et quod debeatur facit, quia tunc præd. res videtur alienata, ut inquit tex. in l. qui habet in sin. princ. ff. de legat. 3. vbi DD. Padilla in l. prædium, n. 8. C. de fideicommiss. Secundo, quia pignus, & mutuum in fraudem gabellæ in præd. specie simulata esse videntur, & in effectu venditio celebrata, qui effectus in spiciendum potius est, quam verba contractuum, l. 1. C. plus valet, quod agitur, & c. In terminis gabella soluenda, l. 1. tit. 17. hoc lib. 9.

Nihilominus tamen contrarium in praxi regulariter tenendum est, imo quod in præd. specie gabella non debetur, nisi aliter constet de fictione, fraude, & simulatione, ut probari videtur in d. l. 11. & de probatione fraudis in hac materia gabellarum late agit Hippolyt. singulari. 698. quem allegat Didac. Perez in rubr. tit. 2. lib. 8. ordin. pag. 34. col. 2. alias autem fraude, & simulatione non probatis, cum sit discrimen inter contractus pignoris, & venditionis, de illo gabella non debetur, etiam si res, pro æquo valore, vel in plus pignoretur ut probat, & tenet in terminis Lassart. de decim. vend. c. 7. n. 65. vbi obseruat, quod si res tanti pignoretur, quanti valeat, & postea per longum tempus cellauerit, debitor in luitioe cum recte posset redimere, quæ est propria species d. l. qui habet in sin. ff. de legat. 3. qui est ff. de nouat. lib. nec ipse creditor petat debitum, potius iudicabitur venditionem fuisse à principio celebratam, quam pignus contractum, nisi res esset maiorum suorum illius debitoris, quia tunc propter rerum auarum affectionem semper durat luitiois spes, ex traditis per Tiraq. de retractu litem in prefatione, n. 36. in fin. Concludit ergo Lassart. rem

hanc dicens, n. 66. quod vbi incidit quæstio hæc, discretus iudex æstimabit ex rerum, temporum, & contrahentium qualitate, ac circumstantiis contractus, quid statuendum sit ita, ut si vere à principio pignus fuisse intelligatur, quamuis deinde debitor pecuniam soluens, se emere assueret, & verba ipsius, & creditoris in venditionem sonent, ut quia forte creditor potestatem vendendi habere, ad huc iudicetur, non venditionem, sed hypothecam pignoris, vel liberationem esse, ut ex Cyno, & Bald. in l. 1. n. 2. C. si seru. extor. se emi mandau. tradit Carol. Molin. in consues. Paris. tit. 1. §. 22. q. 16. n. 60. ac proinde non habet locum retractus, secundum Matthæ. Afflic. in tract. de iur. pro homin. super verb. licet enim, colum. pen. nec consequenter iura feudalia, secundum Molinæum vbi supra. Ergo nec gabella debetur, secundum nos post Lassart. vbi supra. Ex quibus ego in dubio semper iudicarem in specie nostræ quæst. gabellam non deberi, ut constat ex d. l. 11. ibi: Que fagan pesquisa, y sepan la verdad de ello: y si ballaren, que algunas personas simuladamente hazen que los contratos de ventas fueren donaciones, o otros contratos, de que no se deue aleanalar, & c. ibi: O hazen otros fraudes, por encubrir la dicha aleanalar, des hazen los dichos fraudes, y hazen acquirir al nuestro arrendador, o receptor, con todo lo que montare el aleanalar, auido respecto al verdadero precio que interuino, y mas con el quatro ante: Fraus igitur, seu simulatio probari debet, eo modo, quo inre sufficit, ut locum habeat decisio illius l. & nostræ quæstionis pro gabella: alias ea aliter non probata, quam quod res fuit pignoriata pro suo iusto valore, vel plus, crederem profecto, gabellam minime deberi, nec in praxi condemnationem eius obtineri posse.

SVMARIA.

1 Gabella an debeatur ex contractu depositi pecunie soluenda Petro, si is dederit fundum secuta fundi datione.

QVÆSTIO LXX.

An ex contractu depositi pecunie soluenda Petro, si is dederit fundum, sequuta fundi datione, debeatur gabella?

Varo: Deposui penes Ioannem certam pecuniam quantitatem soluendam Petro, si mihi dederit talem fundum. Petrus recepit pecuniam depositam, & fundum dedit, vtrum ex hoc Petrus gabellam soluere teneatur? Et videtur non teneri: quia contractus hic depositi est, ex quo, attentis nostris legibus gabellatis, gabella non debetur, pro ut in terminis quæst. videntur tenere Bald. in rubric. C. depositi, q. 7. n. 7. & Matthæ. Afflic. in c. 1. §. veltigalia, n. 67. que sint Regalia: ipse vero contractum hic distinguendum censo inter me, & Ioannem, à contractu inter me, & Petrum. Primus namque contractus inter me, & Ioannem depositarius est contractus depositi, ut patet, ex quo gabella non debetur. Secundus vero inter me, & Petrum recipientem pecuniam, & dantem pro ea fundum, proculdubio est contractus emtionis, & venditionis, ex quo gabella debetur, præterquam, quod alias est apte viam fraudibus contra Regium situm,

Item, quod petitti non debet arg. l. 1. tit. 17. hoc lib. 9. Quinimo etiam si hic contractus, absque fraude, & simulatione fiat, inter me & Petrum, est venditionis, ac proinde absque dubio ex eo gabella debetur.

S V M M A R I A.

- 1 Gabella non debetur de diuisione bonorum defuncti inter heredes facta etiam interueniente pecunia, alisque rebus ad equalitatem seruandam, iuxta l. 3. tit. 18. lib. 9. nou. collect. Reg. & de eius ratione, & in num. seqq.
- 2 Diuifio rem primis dominis non inferit, sed apud eosdem, quorum indiuifia erat, ipsa manet post diuisionem.
- 3 Gabella an debetur ex diuisione bonorum facta inter socios iudicio communi diuidendo? & n. seqq.
- 4 Diuifio est versus contractus permutationis, & si pecunia interueniat, efficitur vera venditio ex eaque gabella debetur, si per statutum ex alienatione soluenda præcipiatur.
- 5 Laudemium an soluendum sit ex diuisione bonorum, & emphiteusis? & n. 9.
- 6 Gabella non debetur ex quacunque diuisione bonorum facta, siue inter heredes, siue inter socios, etiam interueniente pecunia, vel aliis rebus, n. 9. 10. & 11. etiam si recompenfatio fiat de rebus non communibus, si forte non existant, vt in n. 12. & 14. & 15.
- 7 Diuifio est contractus mixtus participans de distracto, & contractus permutationis, & venditionis, & sic propriam, & distinctam habet naturam.
- 8 Gabella non debetur ex censu annuo constituto in diuisione bonorum in fauorem vnus ex heredibus vngere Regalis exquestoria super bonis hereditariis.
- 9 Gabella ex diuisione bonorum debetur interueniente pretio in fraudem gabella, vt in exemplo hic posito.
- 10 Gabella debetur in diuisione, quando res hereditatis communi heredum consensu in publica subbustatione venditur eo ordinato, quod plus licitanti detur etiam extraneo, tunc namque etiam si vni ex heredibus plus licitanti detur, gabella, vt est vera venditio debetur: secus si ordinatum fuerit prius inter ipsos heredes, vt licitatio tantum fieret inter eos, extraneo non admissio, vt in n. 19.
- 11 Gabella debetur ex venditione, permutatione, vel cessione pro pecunia facta partis communis, vni ex sociis, vel cohæredibus, ampliatur n. 22.
- 12 L. 3. tit. 18. lib. 9. nou. collect. Reg. dum inquit, Aunquæ interueniant dineros, & otras cosas entre herederos para se y gualar, quomodo intelligatur?
- 13 Gabella debetur ex venditione, vel permutatione facta post diuisionem, vni ex sociis, vel heredibus.
- 14 Gabella non debetur ex diuisione bonorum 1. 2. 3. aut vltiori, vt in exemplo, de quo n. 25.

QVÆSTIO LXXI.

An de diuisione bonorum, circa intellectum l. 3. tit. 18. lib. 9. nouæ coll. Reg. debeat gabella?

Veror de ratione praxi, & intellectu l. 3. tit. 18. hoc lib. 9. nou. col. Reg. dum in ea dicitur: Que no se pague alcavalas de los bienes de los difuntos, que se partieren entre sus herederos, & aunque interuenian dineros, & otras cosas entre los herederos para se y gualar.

Et impimis eam esse eius rationem consero: quia diuifio proprie non est alienatio, nec noua acquisitio, sed portionis distributio, & semper efficitur res haberi iure successio primitiuo, cuius virtute facta est diuifio, quæ non est, nisi illius iuris, & primariæ acquisitionis exequutio, secundum causam illi ab initio implicitam, quo fit, vt res videatur in eodem statu manere l. vltim. & ibi Alex. & Iaf. ff. si ex noxal. caus. agatur. Carol. Molin. in consuet. Paris. tit. 2. §. 51. n. 11. diximus supra in q. an ex venditione necessaria debetur gabella, quæ est 22. n. 1. cum seq. & in terminis nostræ l. præcitate hanc rationem illi assignauit Lassard. de decim. vend. cap. 20. n. 47. dicens, quod quædam bonorum diuifio inter heredes facta, venditio, aut permutatio sit subtili iure, inspecto tamen rerum effectu, alienatio non est, ac proinde permutatio, aut venditio non potest in ea diuisione intelligi: vt probat text. in authent. de litigios. §. 1. v. si heredes autem, column. 8. & in l. fin. v. exceptis, C. eodem tit. ¶ Et enim diuifio rem primis dominis non auferit, sed apud eosdem, quorum indiuifia erat, ipsa manet post diuisionem, & stricta iuris dispositione relicta, non id agitur in diuisione, vt quisquæ ex heredibus alterius partem acquirat, sed vt dominium, quod sub confusis partibus occultum, & obumbratum erat, in sola intellectus operatione consistens, iuxta l. Manius, §. diuor. ff. de legat. 2. distinctio partium ad oculum degerat, & quod antea erat pars vnus rei indiuifæ, nunc per diuisionem totam quoddam per se fiat, vt inquit Iuriconsultus in l. v. de decim. §. Quintus, ff. de verb. signific. ¶ At in venditione, & permutatione id agimus, vt rem nostram alienemus, & alienam nobis vtiliorem acquiramus, vt in l. prima, in princ. ff. de contrahen. emt. quam rationem sequitur etiam, dicens esse propriorem aliis ad nostram l. Azcu. in d. l. 3. n. 24. ¶ Nec obstat, quod nostra l. Regia dicat: Aunquæ interuenian dineros, & otras cosas para se y gualar, quibus verbis cum pecunia, vel alia res interuenit in diuisione, videbatur celebrata venditio, vel permutatio respectiue, iuxta regulas generales, ac proinde tunc saltem deberi gabellam per l. 1. & 2. tit. 17. hoc lib. 9. ¶ Quoniam nihilominus non est alienatio, nec permutatio, cum id principaliter nõ agatur, sed de diuisione bonorum defuncti, & ad effectum efficiendi commodam, & æqualem diuisionem: & ideo pecunie aliæ re interueniunt, quia aliter ea effici non valerit, & accessorie, & non principaliter dantur, quod non debet esse in consideratione, sed quod principaliter agitur absque alienatione bonorum defuncti, quorum non fit venditio, nec permutatio, sed diuifio, iuxta text. expressum in proposito in §. quedam aliter in insti. de alio. & in §. si familia insti. de offic. iud. & l. 10. tit. 15. par. 6. Ayor. de par. 1. p. cap. 1. n. 11. & 12.

Deinde

Deinde agendum nobis est hic, an cum hac l. nostra 35. loquatur expressim de diuisione bonorum defunctorum, quæ inter eorum heredes fit, hoc est, iudicio familie heredis, habeat ne locum in quacunque alia bonorum diuisione facta inter socios, de qua in tit. ff. commu. diuidendo; Et videtur prima facie in hoc iudicio communi diuidendo, locum minime habere legis nostræ decisionem: ac proinde, quod de huiusmodi diuisione bonorum gabella debetur: tum, quia ex nostra nuncupatum, & quasi taxatim loquitur de diuisione facta inter heredes defunctorum, quasi velit, quæcumque aliam bonorum diuisionem in iuris communis dispositione relinquere, & a gabelle solutione non eximere: 2. tum quia quæ diuifio est versus contractus permutationis, est pecunie interueniens, efficit vera venditio l. communi, §. si debitor ibi, quam creditor per adiudicationem emit, ff. commu. diuid. quem text. ad hoc expendit Tiraquell. de retract. lig. n. 5. l. glo. 14. numer. 77. Hinc Ludovic. Roman. consilio 183, tenet, quod si statuto cauatur, vt de alienatione solutur gabella solui quidem debet ex diuisione, prout eum refert, & sequitur Callan. in consuetud. Burg. tit. de retract. rubric. 10. §. 9. in fin. numer. 21. sol. mibi 342. Azned. vbi supr. numer. 17. alios allegans. Fieri igitur videtur ex supra dictis, vt nostra lex Regia aliud disponens in diuisione bonorum defuncti, contraria sit iuris communis dispositioni, & ideo strictè in suo tantum casu intelligenda, nempe in diuisione, quæ fit inter heredes iudicio familie heredis, & ut in ipsa bis exprimitur: locus vero in aliis diuisionibus, quæ iudicio communi diuidendo fiunt.

Sic Ludovic. Peguera de feud. versul. 1. limitacione 4. n. 103. longam differentiam constituit inter has diuisiones circa solutionem laudemii dicens: quod aut fit diuifio communi diuidendo, & tunc debetur laudemium, quia est vera permutatio: aut fit diuifio iudicio familie heredis inter coheredes, & tunc laudemium non debetur, quia inter heredes diuifio non est alienatio, vt in dist. authent. de litigios. collatione 8. Eandem distinctionem fecit Capell. Tholosan. 75. ¶ Rufus in materia emphiteosis est altera opinio distinguens, quam sequuntur, & probant præctice. Papien in lib. pro hered. vel de re diuiden. in verb. domum. & Guid. Pape consil. 46. in facto, Stephan. Aufrer. in addit. ad Capell. Tholof. 75. in fi. & Bertrand. conf. 78. ex casu lib. 1. conf. 310. ponitur in facto lib. 2. nempe, quod aut fit diuifio ipsius rei inter eos pro rata portionis cuiusque, & tunc nihil debetur domino directo, aut ipsa in se non diuiditur, sed tota assignatur vni, qui alios recompenfat in pecunia, vel in aliis rebus, & tunc debentur iura domino proportionibus quas is, cui tota res manet, acquirit ab aliis: ergo idem respectu gabelle videtur dicendum.

His nihilo secius non obstantibus, tenendum est, legis nostræ decisionem non tantum procedere in casu, quo loquitur, diuisionis bonorum inter heredes defuncti iudicio familie heredis, sed etiam in ea diuisione, quæ alias fiat iudicio generali communi diuidendo, vt in terminis emphiteosis, quod ex vtraque diuisione indistinctè nihil debetur domino, & sic nec laudemium, quia est alienatio necessaria, tenent, & probant Guilielm. de Cug. Albert. & Bart. in l. ideo, ff. de condit. furtiu. & hoc simpliciter sequuntur Guid. Papien. Decisi. Delphin. quæst. 48. in fine Iacob. de sanct. Georg. in tract. de oper. colum. 10. vers. quid de diuisione facta in l. fin. q. 7. C. de iur. emphiteos. Ni-

col. Boer. in consuet. Bitur: sc. de consuetud. & census. paragr. ap. 7. Call. in consuet. Burg. titulo de scens. §. 7. & Ruger. de Mota in reper. l. irraditionibus fall. 18. vers. 2. aduertendum, C. de pati. quos refert, & sequitur Carol. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 22. n. 69. vbi hoc probat, dicens, quod ita seruat in practica cum modificationibus, de quibus ibi per eum diximus sup. d. quæst. 22. an ex alienatione necessaria debetur gabella;

Observandum tamen erit, non ideo ex diuisione, iudicio communi diuidendo, gabellam non deberi, quod sit alienatio necessaria, vt D. D. communiter dicunt, sed potius ex ratione, quam supra in princ. huius quæst. assignauimus ad nostræ l. 35. decisionem, quæ etiam huic speciei diuisionis iudicio communi diuidendo mire conuenit. ¶ Verius igitur est, legem nostram conformem esse iuri communi, siue sequamur in diuisione, quæ fit inter heredes defunctorum iudicio familie heredis, de qua loquitur litera eiusdem l. hinc in ea, quæ fit communi diuidendo, vt ex vtraque nõ debetur domino, nec gabellario gabella. Licet enim lex nostra loquatur, vt prædiximus in priori diuisione, quæ fit inter heredes, non tam ideo negat, idem seruandum in secunda, quæ fit iudicio communi diuidendo, sed ea omittit, vnde remanet sub dispositione iuris communis, quod, vt probauimus, habet secundum receptionem sententiæ, vt hæc non sit alienatio, nec ex ea domino directo aliquid debetur: Ergo nec gabella fisco, aut eius publicano ex identitate rationis nostræ l. 35. quia vbi est eadem ratio, id est ius statutum est, vt in l. illud ff. ad l. Aquil. c. simi. Et exemplum quod de diuisione facta inter consocios gabella non debetur, tenet Albert. in 1. p. sum. q. 110. incip. statuto Parma. & Tiraquell. de vtroque retract. §. 1. gl. 14. n. 77. ad fin. qui alios refert Batach. de gabell. §. p. princ. memb. 3. n. 17. vol. 1. tract. de diuers. Dist. in antiquis, Anto. Gom. var. resol. 1. tom. c. 9. n. 8. & in l. 45. Taur. n. 55. vers. ex quib. infero, loquens in diuisione hereditatis patris, Greg. Lopin. l. 2. tit. 3. p. 6. & Guil. Benedic. in c. Raynum. in 2. p. quæ. mortuo itaque refert. l. 2. n. 50. de test. Parlad. ver. quod. lib. 12. §. 6. n. 43. quos refert, & sequitur Girond. de gab. 7. p. 3. n. 10. & 11.

Quinimo, & communis praxi hanc interpretationem nostræ l. recept. nempe, vt de quacunque diuisione loquuta esse videtur: prout generaliter tradit Auendann. respons. 13. n. 6. vers. ad milla igitur, que allegans sequi videtur Pinel. in auth. nisi tricennales. n. 25. in fi. C. de bon. matern. & de hac communi praxi testatur, idem sequens, Lassard. de decim. vend. d. c. 20. sub n. 48. ad fin. quem refert & sequitur Azned. in d. l. 35. n. 25.

Et procedit hæc nostra, & cæterorum sententiæ, etiam si recompenfatio fieret de rebus non communibus, cum forte non esset nisi vna res feudalis in hereditate, vel communis, quia non est contra naturam diuisionis, quod recompenfatio fiat de proprio compensantis, imo de eius natura est, quod si non superint in communione mobilia, vel pecunia ad portionem istius, cui domus est adiudicata, debeat condemnari ad recompenfandum de pecunia propria. ¶ Est enim diuifio contractus mixtus participans de distracto, & contractu, & permutatione, & venditione, & ceteris, & distinctam habeat naturam, vt in §. per eum, insti. de officio iud. & in §. quedam insti. de act. quo non obstante totus contractus dicitur diuifio, & consequenter nulla iura debentur pro re assignata, etiam pro rata pecunie datæ locio vel locis, etiam si illa pecunia non sit accepta de communi, vt in his terminis tenet

**14** *los herederos para se yguales.* Que lex mirabilem in hoc ampliationem recipit, ut ex eius mente, & generalitate patet, procedat etiam si pecunia non sint acceptæ de communi hereditate, sed de proprio eas dantis: eadem ergo ratione hoc ipsum probandum venit in diuisione, quæ fit in iudicio communi diuidendo: Et ita merito Lassart. d. c. 20. n. 54. vere, ac plane intelligit d. l. 35. in 2. eiu parti. de hoc agentem, ut procedat, & loquatur, quando plures res communes, aut plura bona hereditaria sunt: tunc namque licet de facto eniuiat, eas res tales esse, ut commode vna quæque diuidatur: adhuc tamen, si non per particulas, sed per integra corpora diuisio inter hæredes, aut socios fiat, ita ut vni res magni valoris detur: & alteri res paræ quantitatis addita sit, refusa tamen ab illo herede tanta pecunia, quæ eos æquales faciat, & quamvis pro ea pecunia quantitate vera venditio contrahi videatur, nihilominus gabella non debebitur, ex dispositione iustissima dicti. l. Regiæ. 35. quia totum id, quod agitur, diuisio est, sequitur etiam Azueud. in d. l. 35. n. 42.

**15** Quod si in recompensam non detur pecunia, sed res immobilis, quod fieri potest volentibus partibus, etiam de re communi, sed non inuitis partibus, nisi de re communi eiusdem societatis, quamvis indistincte adiudicari possit in pecunia, licet nulla pecunia communis adfit ex d. s. quadam, in summa de action. vt tenet Lassart. d. s. 22. n. 76. adhuc quoque procedit, & in hac specie dicti. l. 35. nempe etiam si refugio, aut compensatio ad æqualitatem inter socios, aut cohæredes seruandam de rebus non communibus fiat, ut quia forte non possit commode per ipsarum rerum diuisionem, & adiudicationem æqualitas seruari, vt voluit d. l. 35. ibi: *Aunque interuengan dineros, y otras cosas, &c.* Ita in terminis declarat, & tenet Lassart. d. c. 20. n. 55. tametsi in hac eadem specie quoad iura, & laudemia domino directo soluenda distinguit d. l. 35. n. 76.

**16** Ex quibus in praxi in facto consultus idem respondit, censu annuo constituto, in fauorem vnus ex cohæredibus super bonis hereditariis ex vi regalis exequutoris, ex eo gabellam non deberi.

**17** Superiora tamen intelligenda esse censeo, vbi nulla fraus contra gabellam interuenit: Caterum si verisimiliter appareret, hominis diuisionem factam esse in fraudem, & occultationem veræ venditionis, aut permutatis, puta, si nedum nihil erat commune inter duos socios, vel cohæredes, nisi vna domus, vel fundus qui commode diuidi poterat: tunc enim ex quo nihil aliud erat simul diuidendum, & poterat diuisio fieri per partes æquales, & æque commodas, & tamen maluit alter alteri cedere partem suam pro certa pecunia, vel certa alia domo ad valorem portionis eius, tunc namque quantumcunque dicant, se hoc facere per modum diuisionis, satis apparet, quod in veritate, & in effectu est vera, & voluntaria venditio, vel permutatio, & omnia iura debentur dominis directis, secundum d. l. 35. n. 76. Ergo, & gabella fisco, seu eius gabellario.

**18** Quinimo secundum ipsum ibidem n. 50. si ex communi heredium consensu subhastatio fiat aliquorum, vel omnium rerum hereditatis, & aliquis ex ipsis hæredibus plerum licitans rem aliquam hereditariam emerit, gabella ex ea venditione de-

bebitur, non minus ac si extraneus aliquis emisset, tunc demum, quando ordinatum fuit ut plus offerenti addicatur, etiam extraneo licitatore admisso: tunc namque etiam si contingat, vnum ex sociis, vel hæredibus in licitatione vincere, est vera venditio per se principaliter subsistens, & ac proinde omnia iura acquiruntur dominis directis, sicut ex vera venditione ac per consequens gabella debebitur fisco eiusque publicano totius pretij, vt censuit Lassart. vbi sup. n. 51. & Azueud. in d. l. 35. n. 26.

Secus vero, quando ordinatum fuit, ut licitatio tantum fieret inter hæredes, vel socios, extraneo non admisso, ut res maneat meliorem conditionem offerenti secundum d. s. 22. n. 73. & quod tunc non debeatur gabella, Petrus Nauarra loquens in foro conscientie, lib. 3. de restit. c. 1. n. 273. cum seq. idemque est quoad forum iustitiarum, secundum Azueud. vbi supra.

Secundo limitatur, si habens portionem in re communi pro indiuiso non incipiat in diuisione, sed in venditione, vel permutatione portionis suæ, siue vni tantum ex sociis, vel cohæredibus, siue omnibus cedat pro pecunia, vel alia re, quia tunc cum non intendat rem communem, siue communem hereditatem diuidere, sed partem eius acquirere, non est diuisio, sed venditio, aut permutatio, secundum cuius naturam iura dominis directis acquiruntur, argumento text. in l. Titia. c. 4. ibi permutauit & ibi quasi emptione. ff. de iure dot. & cum aliis probat Lassart. d. s. 22. n. 71. Ergo, & gabella fisco, siue eius publicano, secundum Lassartem, d. c. 20. n. 52. reprobat Parlador. rerum quotidianarum, lib. 1. c. 3. §. 6. n. 10. in versis. his etiam queri potest: qui male contrarium tenuit. Debebitur namque vna gabella, si venditio pretio celebrata fuerit, iuxta l. 1. tit. 17. hoc lib. 9. duplex vero si permutatio intercesserit, iuxta l. 2. in secundum tit. & libri. Eandem Lassart. sententiam sequitur Azueud. in d. l. 35. n. 29. cui seq. contra Parlador. vbi supra, & contra Girond. de gabell. 10. s. 2. n. 2. qui opinionem Parlador. sequebatur, eos tamen concordat Azueud. ibi, sed non bene eandem nostram sententiam ibi tenet Lassart. in addit. ad c. 20. n. 52. & n. 55. vbi inquit d. l. 35. esse intelligendam, quando aliquid datur vi accessionis ad æqualitatem seruandam: secus autem erit, si pro rota parte hereditaria aliquid extraneum non hereditarium datum sit, quia tunc nullatenus dici potest, diuisionem fieri, sed aut venditionem, aut permutationem.

Ampliat hæc limitatio, vt procedat, etiam si 22 socij vel hæredes expresserint egerint de portione alicuius emenda aut permutanda, sed de diuisione; in fraudem tamen, & occultationem veræ venditionis, aut permutatis, vt in calu. d. l. 35. n. 75. de quo nos sup. n. 17. in versis. superiora tamen: tunc namque gabella debebitur, ac si venditio, vel permutatio celebraretur propter fraudem à contrahentibus ad mixtam: vt ex traditis ibi per Carol. Mol. recte probauit Lassart. d. c. 20. n. 53. & Azueud. vbi supra. n. 28. idem Lassart. in addit. ad c. 21. n. 32. & 33.

Tertio superiora limitantur, si facta diuisione vnus ex sociis, vel hæredibus portionem suam, quam iam pro diuisio possidebat, vni ex sociis, aut cohæredibus venderet, vel permutaret etiam pro portione illi assignata, de eadem re debebitur, namque hoc casu proculdubio vna, vel duplex gabella, iuxta formam contractus ac si extraneo vendidisset, quia iam sumus extra causam diuisionis, ex his, quæ in simili resoluit Couarr. Moline. vbi supra. d. s. 22. n. 70. in versis. si res: & in terminis nostris

nostri gabell. tenet Parladorius vbi supra, n. 44. & Lassart. n. 56. & Gironda de gabell. 7. parte, §. 2. numero. 3. & 4. & Azueud. in d. l. 35. n. 34. cum sequent.

**24** Vltimo pro complemento huius questionis obseruandum erit legem nostram, cum aliis dicit. 18. hoc lib. 9. gabellæ immunitatem præbentibus certis quibusdam rebus, non tantum procedere in prima diuisione, venditione, aut permutatione earundem rerum, sed etiam in 2. 3. aut 4. & quacumque contingeret, vt recte ex pluribus contra Parlador. vbi modo cum citauimus, ibi simul, quia, & probat. Lassart. d. c. 20. n. 57. vbi n. 58. respondet. l. 10. tit. 18. hoc lib. 9. quæ videbatur contrarium probare, non obstat quidem, quia expresse ibi est limitatum privilegium per l. ipsam ad primam venditionem singulari, & iusta ratione, de qua ibi per eum: quod fit, vt per locum ab speciali pæuis ibi hæc nostra sententia probari videtur, quam contraria Parladorii, & ita censeo tenendam in praxi, & tenet etiam Azueud. vbi supra. n. 34. tametsi Girond. vbi supra. n. 4. incaute opinionem Parladorii in hoc sequatur.

**25** Fit etiam ex supra dictis, quod si postquam socij, aut cohæredes res communes diuiserint, aliqui eorum conquerantur post aliquod tempus de diuisione facta, dicentes, sibi fuisse damnosam, ac proinde reliqui, vt locutorum, vel heredium querelas componerent, dixerint se velle, & consentire, vel forte sententia iudicis ad hoc fuerint condemnati, vt bonorum diuisio iterum per eundem vel alios iudices, computatores, & arbitratos fiat, & bona iam prius diuisa iterum communicentur, ac si diuisio facta non fuisset, & deinde nona, ac secunda diuisio sequatur, pro caldubio ex hac secunda diuisione, gabella non debebitur, quia vere hoc, quod agitur, diuisio est, & d. l. Regiæ. 25. non de primo, aut secundo actu diuisionis duntaxat, sed de quacumque diuisione intelligenda est. Ita in terminis obseruauit Lassa. d. c. 20. n. 58. quem sequitur Azueud. in d. l. 35. n. 36. cum sequent.

SVM MARIA.

- 1 Gabella non debetur ex rebus in dotem datis: etiam estimatis ea estimatione, qua emtionem facit, vt in num. 2. quod procedit etiam si a principio pecunia fuerit in dotem promissa, & postea res estimata pro pecunia data fuerint, vt in numero 3.
- 2 Gabella de re dotali inestimata recepta, postea commutata, & alienata pro pecunia debetur: sed an valeat præfata alienatio, n. 5.
- 3 In dubio estimatio ex intervallo venditionem non facit, & quid si aliud conueniat.
- 4 Dotis causa adeo fauorabilis est, vt non valeat statum præcipiens, quod de dote soluatur gabella.

QVÆSTIO LXXII.

An ex rebus in dotem datis debeatur gabella, & quomodo intelligendum sit?

**Q** Væro modo de intellectu, & praxi eiusdem l. 35. in 1. p. tit. 18. hoc lib. 9. noua collecti. Reg. quæ hic cauetur: Ordenamos, y mandamos. que no se pague alcunala de las cosas que se doo venio

casamiento, quæ se an bienes muebles, rayzes, &c. Et imprimis obseruandum est, hoc plane procedere etiam, quando res in dotem data fuerint estimatæ ea estimatione, qua emtionem facit, iuxta l. quoties cum materia. C. de iur. dot. & latissime resoluta per D. Couarr. in prac. 9. ca. 28. per totum, & per nos consil. 17. n. 20. cum sequentibus enim lex nostra non seruit de aliquo dubio, si de rebus inestimatis in dotem datis tantum intelligeretur, cum leges Regiæ gabellarum contractibus duntaxat venditionis, & permutationis hoc onus gabellæ iniciant: Dotis igitur fauore vult lex nostra, vt etiam rebus estimatis in dotem datis ea estimatione, qua emtionem iure faciat, cum tunc dubium subesse poterat, vestigal non debeatur, nec soluatur, quod in terminis similibus landemii non soluendi ex huiusmodi bonis a estimatis in dotem datis iure probat, late Carol. Molineus in consuet. Paris. tit. 2. §. 55. gl. 1. n. 100. cum sequent. Et in terminis gabellæ, sic nostram l. 35. exponunt, intelligunt, & declarant ex mente ipsius, quamuis ea non ita aperiat Parlador. rerum quotidianarum lib. 1. c. 3. §. 6. num. 42. Lassart. de decim. vendition. c. 20. n. 35. & Gironda de gabell. 7. part. §. 2. n. 8. & voluit prius Bald. in l. quoties. C. de iure dot. dum inquit, quod quando est estimatio facta in dote, non est mera emtio, sed ob causam, quem refert, & sequitur Ancharan. consil. 72. n. 3. & Auendan. re p. n. 12. n. 3. vers. quæro, & hic intellectus, & sensus ad præfata nostram l. Regiam verisimilis est, licet ratio Doctorum non subsistat nempe, quod contractus dotis, qui principaliter agitur, debeat attendi, non vero natura emtionis ex eo resultans, quia cum generaliter dispositum sit, ex quacumque venditione gabellam deberi solui, vt in l. 1. tit. 17. hoc lib. 9. & estimatio in dotibus iure facta mera venditio sit, vt in dicta l. quoties cum materia (quid quid Bald. vbi supra dicat) proculdubio gabella soluenda erit, vbiunque venditionem contractam esse consiterit, siue principaliter, siue accessorie contrahatur, vt probat Lassart. de decim. vendition. c. 16. n. 27. atque ideo in hac nostra specie, absque dubio deberetur gabella, nisi aliud dotis fauore cautum fuisset in dicta l. 35. in prima parte, secundum eundem Lassart. d. c. 20. n. 40. post Parlador. vbi supra.

Quod adeo verum est, vt procedat non solum eo casu, quo res à principio in ipsa dotis constitutione, & promissione estimatæ sunt: sed etiam in eo casu, quo à principio fuerit pecunia in dotem promissa, & postea res estimatæ loco pecuniæ data fuerint, vt quamuis ea estimatio veram venditionem efficiat, vt ex Socin. resoluit Couarr. d. c. 28. pract. n. 1. vers. secundo apparet, & nos dicta consilio 17. n. 27. nulla gabella debeatur, secundum Parlador. vbi supra, & Lassart. d. c. 20. n. 36. utroque enim casu verum est dicere, res istas estimatas in dotem datas esse atque ita verificantur verba dicti. l. 35. ibi: *Que se diere en casamiento.* Pro qua sententia est etiam bonus text. in l. 2. vers. mulier dotem. ff. de dot. præleg. vbi cum pecunia esset in dotem promissa, fundos, qui postea pro quantitate dotis viro dati sunt, expresse inquit textus in dotem datos esse: Ergo iuxta verba dicti. l. 35. modo relata, non debetur gabella, sequitur D. Molin. theolog. in 2. tom. de iustitia, & iur. disputa. 426. col. 1. 138. in vers. sextum.

Limitat tamen Lassart. n. 37. hanc sententiam, quando postquam semel data dos esset in rebus dotalibus absque vlla estimatione: postea ex intervallo de dotis commutatione inter coniuges

contenisset, eo quod mulieri vile esset nempe, quod pro fundo dato, centum, aut alia quantitas in dotem esset, iuxta textum l. ita constante cum l. praced. ff. de iur. dotum, & l. si mulier. ff. de pati. dotal. cum traditis per Thraquel. de retract. lignag. §. 30. gloss. i. n. 19. quia tunc proculdubio gabella debebitur: cum enim dist. l. 33. expresse loquatur de datione & constitutione dotis, trahenda non est eius decisio ad alios contractus, quos citra dotem semel datam & constitutam ex post facto coniuges celebrauerint, & quia nec minus perfecta, & valida venditio eo casu per estimationem fundi dotalis fiet, quam si à principio estimaretur, vt probat ea iura: Nec obstat (inquit ille) quod D. Couar. dist. cap. 28. num. fin. vers. undecimo, aliud velit, & sequitur decisio Perusino. 89. numer. 4. & 10. f. Et enim, quæ ibi allegat, eo tendunt, vt in dubio estimatio ex intervallo facta venditionem non faciat, provt colligitur ex Salicet. & aliis, quos Couartius allegat. Caterum si ideo expresse estimatio fiat, vt venditionem, & dotis commutationem faciat, dubium non est, quin illud valeat, modo mulieri vile sit, probat text. in dist. l. ita constante, cum similibus in glossa allegatis, sed opinionem Couarta. vbi supra, quod non valeat præfata alienatio facta ab vxore marito post constitutam antea dotem, & contractum matrimonium, atque adeo post factam rem immobilem fundum dotalem placet D. Molin. vbi supra: Et merito: Et decisio non est. l. 35. in 1. parte inuatur ex decisione eorum, qui tenent dotis causam adeo fauorabilem esse, vt non valeat statutum disponens, quod de dote soluat gabella, provt ex Lapo allegatione 227. tradit Casan. in consuetud. Burgund. in fine, sub rubric. de gabellis q. 7. & sequitur Lassart. dist. cap. 20. n. 41.

S V M M A R I A.

- 1 Gabella tritici, vel hordei remanentis tempore soluti matrimonij, & postea venditi, an solui debeat, cum maritus defunctus magnam quantitatem tritici, & hordei duxisset ad matrimonium heredemque clericum instruxisset: resoluitur num. 19.
- 2 Triticum, hordeum, stipha, & cætera in pondere numero, vel mensura consentientia inestimata ducta in matrimonium per vnum ex coniugibus, an sint postea soluto matrimonio in eodem genere restituenda, vel eorum estimatio in pecunia soluenda ducenti, & cuius temporis habenda sit ratio in hac estimatione: & n. sequent. præcipue n. 3. & 4. vbi resoluitur in dotem mulieris, vt in mutuo: in capitali autem vir aliter num. 6. cum sequentibus ratio differentia, num. 16.
- 3 Læres in dotem ff. de iur. dot. intellectus.
- 4 Societas vniuersalis inter virum, & vxorem regulariter saltem per l. huius Regni contracta censetur in omnib. quarendis, exceptis quibusdam bonis: & non est minus priuilegiata, quam expresse contracta inter socios, vt in n. 8.
- 5 Valor rerum que in societate expressa immittuntur, consideratur tempore quo immittuntur, & n. 10. & 11. idem in valore moneta in societate immissa, vt in num. 14.
- 6 Societas scopus est, non vt oriæ ex sociis lucratur, & aliter damnium patitur: sed vt utilitas, vel lucrum, & damnum sit commune sociorum, non vnius tantum.

- 7 Societas non tenetur restituere plusquam id, in quo facta fuit locupletior, vt in exemplo de quo hic.
- 8 Socius pro frumento consumpto non conuenitur, nisi quatenus factus est locupletior.
- 9 Lucra diuidenda inter virum, & vxorem eorumque heredes, quæ durante matrimonio fuerint acquisita ea esse intelliguntur, quæ supersunt, deductis prius capitalibus vtriusque coniugij.
- 10 Valor rerum consentientium in pondere numero, vel mensura, quæ vxor nouiter acquisiuit, durante matrimonio ex successione, vel hereditate parentum, vel consanguineorum, vel donatione consideratur tempore acquisitionis earundem postea faciendam.

Q V Æ S T I O LXXIII.

Cuius temporis valoris tritici, & cætera ad matrimonium deducti sit habenda ratio in hac materia, an quo deductum fuit ad matrimonium, vel quo fuit matrimonium solutum?

Quæro an debeat gabella ex tritico, & heredeo venditis in specie casu huiusmodi in factis coniugentis? Defuncto marito cum herede clerico instituto, vel legitimo successore, conuenit inter ipsum heredem, vxoremque defuncti, vt quantitas magna tritici, & hordei in hereditate, & matrimonio relicta, videlicet, de onze mil hanegas de trigo, y seys mil de cenada, venderetur pro indulto, eo quod tunc erat maxima penuria panis & multo plus tunc venderetur, quam si in futurum seruaretur: venditumque fuit triticum triginta argenteis, hordeum vero duodecim pro singulis fanecis: At maritus duxerat in matrimonium vndeçim mille fanecas tritici, & septem mille hordei, quo tempore faneca tritici valebat, & communiter vendebatur quinq; argenteis, faneca vero hordei duobus: Postea autem tempore diuisionis hereditatis inter heredem clericum, & vxorem defuncti dimidium partem lucrorum ad eam tangentem, & petentem, constante matrimonio acquilitorum: dubitatum fuit, vtrum heredi clerico soluendum esset capitale frumenti sui defuncti ad matrimonium ductum in grano, vt fuit ductum, vel eius as in pecunia numerata temporis contracti, vel soluti matrimonij, vel pretio, quo fuit venditum soluto matrimonio, petente gabellario gabellam dimidia partij pretij totius frumenti ad vxorem defuncti pertinentis ratione bonorum quæstorum, & constante matrimonio, herede vero clerico contrarium contentente, quia ad eum totum frumentum pertinere, siquidem ei esset soluendum ante omnia capitale sui defuncti in eodem genere, & sic in grano, provt fuit in matrimonium ductum, quo sic soluto nullum triticum in hereditate remanebat inter heredem, & vxorem diuidendam: at vero heres ex suo frumento venditio nullam gabellam debebat, eo quod esset clericus, iuxta l. huius Regni.

Pro decisione huius quæstionis, quo ad gabellam, prius examinanda est altera difficilis nimis illa, nempe, f. an triticum, hordeum, & stipha, cætera, quæ bona in matrimonium ducta inestimata, consentientia, pondere, numero, vel mensura, sint postea soluto matrimonio, in eodem genere restituenda, vel eorum estimatio in pecunia numerata soluenda, & cuius temporis habenda sit ratio in hac estimatione?

Si enim resolutum prædict. bona in eodem genere esse restitenda, nulla gabella debebitur in præd. quæstionis specie, quia totum frumentum fuit heredi clerico venditum: si vero tantum eius estimatio est soluenda heredi clerico, triticum erit commune, & debebitur gabella proculdubio eius parij pretij ad mulierem defuncti pertinentis: Cognito ergo, quid sit dicendum ex hereditate pro capitali coniugis, qui frumentum ad matrimonium duxit, inde patebit, an gabella, & quotæ partis sit soluenda, necne?

Deueniunt igitur ad hanc secundam questionem ex prima petitam & sic an frumentum, & cætera consentientia in pondere, numero vel mensura ad matrimonium ducta inestimata sint restituenda soluto matrimonio in eodem genere, vel eorum estimatio, & cuius temporis.

Videtur tamen vtroque coniugij affirmatiue respondendum, in eodem genere prædicta esse restituenda: ex illa regula verissima, & communi, quæ habet, quod res genericæ consentientes in pondere, numero, & mensura, etiam si eorum dominium transeat, provt transit in recipientes, & vni confirmantur, nihilominus restituenda, & soluenda: sunt in eodem genere, nempe, el trigo en trigo, cenada, y cenada en grano, el azeite, en azeite y el vino en vino de la misma bondad, & sic de singulis, & in materia mutui probatur in l. si mutui dario, & in l. cum quid ff. si cert. petat. & virobique. D. D. f. & in materia dotis datur in his rebus mulierij, textus expressus in l. res dotem ff. de iur. dot. cuius verba sunt hæc: Res in dotem data, quæ pondere, numero, vel mensura constant, magis periculo sunt, quia in hoc dantur, vt eas marita ad arbitrium suum distrahat, & quandoque soluto matrimonio eiusdem generis, & qualitatis alias restituat, vel ipse, vel eius heres, & ibi glossa & communiter DD. vt in terminis testatur Ant. Gomez. in l. 53. Taur. n. 43. ad fin. & cum Carol. Molin. D. Couar. in præd. q. 28. n. 6. quandoque autem ideo dicitur ibi, id est, non vt significet regulam esse in contrarium, vt per Decium in cap. quoniam, contra n. 3. de prob. & in l. 2. in princ. n. 2. ff. de reb. cred. si cert. pet. Sed quia si res ipse in specie adterent eiusdem bonitatis, & qualitatis, (quæ matrimonium cito solutum fuit) adimpleret vtrique maritus, & eius heres eadem res in specie restituendo, nec teneretur alias restituere eiusdem generis, & qualitatis, vt in mutuo videmus, quia licet à principio mutuum demus recepturi non eandem speciem quam dedimus, (quæ alioquin, aut commodatum, aut depositum erit) sed idem genus l. 2. in principio. ff. de reb. cred. si cert. petat. attamen incidenter, quandoque eadem species restituuntur, vt quia recipientis non indiget ea ita glossa, & ibi communiter Doctores in principio, super eodem verb. & quandoque inst. quib. modis contr. oblig. & consonat expressa l. 21. tit. 11. p. vbi: Que el marido en este caso es obligado a otornar a la muger otro tanto, e a tal como aquello que le dio en dote, si se partiere el matrimonio en vida, sin su culpa de ella, o en muerte. f. Ex cuius decisione Ayor. de par. tit. 1. p. c. 7. n. 9. & 10. fol. 49. in prima impressione anno 1580. & in secunda anno 1595. fol. 53. inferit: Que si al tiempo que la muger se caço dio a su marido en dote todos los bienes que tenia inestimados, entre losquales auia cantidad de trigo, o cenado, vino, o azeite, lo qual valia muy caro al tiempo que lo dio en dote, y ducado por ventura la hanega de trigo, y a dos ducados el arroba de azeite, y al tiempo que se disoluió el matrimonio, el trigo valia a cinco, o seys reales la hanega,

et el azeite a ocho, o nueue reales, vt solet contingere, que no podrá la muger pedir, que su marido, o sus herederos le paguen el trigo a ducado la hanega, como valia al tiempo que ella lo traxo al matrimonio, aunque el marido lo huiese vendido a este precio, sino que se ha de contentar con otra tanta cantidad de trigo como ella traxo al matrimonio, y que lo mismo sera en las otras cosas mutuales: que recipiunt suñcionem in genere suo, quidquid contrarium in hoc tenet Elcobar de ratiocin. c. 17. n. 34. nempe hoc non sufficere, sed pretium temporis consumptionis esse præstandum. Sed opinio Ayor. mihi verior est, & etiã dum ait: Que lo mismo sera en las otras cosas mutuales, que reciben suñcion y uso en su genero: y por el contrario, si al tiempo que la muger se caço lleuo al matrimonio las cosas dichas, que consisten en peso, cuenta, o medida, que reciben el mismo a proechamiento en su genero, valian muy barato, verbij gratia: el trigo a quatro, o cinco reales a hanega, y quando se disoluió el matrimonio valia a ducado la hanega, o mas precio, sera obligado el marido, o sus herederos boluelo, y pagarlo a la muger al precio que apra vale, quando fue suelto el matrimonio; dicit, que esto se ha de notar mucho: por que acatce muchas vezes entre labradores, y personas que no tienen curlo, ni practica de estos negocios, sino que se casan cada vno con los bienes que tiene, sin hazer a precio alguno, mas de un inventario de lo que se trae al matrimonio. Idem in effectu iure communi, & Regio supradicta tenet, & probat Ant. Go. vbi supra.

Pero si acaso por auer durado poco el matrimonio, el mismo pan, vino, o azeite es usado en pie quando se disoluió el matrimonio, tal y tan bueno como lo estava quando lo recibio en dote el marido, cumplira comboluer lo mismo, per supradict.

Idem ergo videtur dicendum in restitutione capitalis viri ad matrimonium ducti earum rerum, quæ pondere, numero, vel mensura consistunt: & quia equalitas in hoc feranda est inter virum & vxorem, præterquam in pralatione deductionis capitalium vtriusque coniugis, in quo dos est priuilegiatio, quia prius deducenda est ex cunulo hereditatis, quam capitale mariti, vt praxis communis iure fundata obtrinit, cum omnia bona mariti sint hypothecata pro restitutione dotis mulieris iuris dispositione tacite, vel expresse simul ex conventionione partium, vt patet.

Nihilominus tamen diuersum censeo esse dicendum in deductione capitalis viri earum rerum, quæ pondere, numero, vel mensura consistunt, nempe, vt restitutio præd. rei eidem viro, vel eius heredibus fieri debeat, soluto matrimonio, provt in societate, non vero vt in mutuo, & in dote, sicque non restitendam triticum nec hordeum, aliæve res consentientes in pondere, vel mensura in eodem genere, sed tantum estimatio earum temporis, quo in matrimonium deductæ sunt, & sic in societatem: f. Societas siquidem vniuersalis inter virum, & vxorem regulariter saltem per l. huius Regni contracta censetur in omnibus quarendis, exceptis quibusdam bonis, vt in l. 2. cum sequent. ff. pro soc. iuxta veriorum, & receptiorum sententiam, quam aduersus Segur. probauimus lib. 2. præc. q. 118. n. 7. vbi n. 8. quod dispositum in sociis habet locum in coniugibus, durante matrimonio, secundum Bald. in l. nulla col. 1. C. de iur. dot. idem sequitur cum aliis Burg. de Paz Senior in proomio legum Tauri, n. 12. & Ioan. à Roias de success. ab intestat. c. 33. n. 17. cum seq. f. Imo hæc societas tacite contracta,

contracta à lege inter virum, & vxorem non est minus privilegiata, quam illa, quæ expressè contrahitur inter locios secundum Bald. per text. ubi in l. vii. iudic. s. fecero, col. i. vers. in text. ubi ff. sol. matrim. cuius opinionem probauimus vbi sup. n. 9. Sed hoc statutum est in societate expressè, nempe vt valor capitum harum rerum, quæ ponderè numero, vel mensura constant, considerentur tempore, vel mensura constant, considerentur tempore, quo in societatem mittuntur, quoad restitutionem capitalis postea faciendam, vt late tradit Carol. Molin. in trait. de vsur. g. 90. n. 688. Ergo in restitutione capitalis mariti soluto matrimonio, hoc ipsum probandum venit.

10 Secundo pro hac eadem parte considero, quod si socius immitteret in societatem, vel maritus in matrimonium decem mille fanecas tritici, quæ tunc temporis singulæ fanecæ triginta argentea plus, vel minus communiter valebant, nulla iuris, aut iustitiæ ratio pateret, vt tempore solutæ societatis, vel matrimonij dissoluti fieret restitutio eiusdem frumenti in grano non valenti nisi quatuor regalia pro singulis fanecis, & sic de singulis huiusmodi: esset namque iniquior multo societas, quam leonina, de qua loquitur l. si non fuerint ff. pro socio. In hac namque societate leonina socius totum lucrum præcipuum sibi accipit, damnus autem commune efficitur. In prædicta, vero specie socius, non solum lucrum, verum etiam totum capitale alterius socij accipit contra bonam fidem, & æquitatem quæ debet esse in societate l. verum, & in l. in propositis ff. pro socio.

11 Sicuti per contrarium enormissima iniquitas esset, ac refuleret in casu nostræ quæstionis principalis, si frumentum, quod tempore contractus matrimonij, vel alterius societatis in eam fuerit immissum quatuor regalia valebat pro singulis fanecis, soluto matrimonio, vel societate finita restitueretur in eodem genere, & bonitate, hoc est, in grano quæ bono, valente tunc temporis ad rationem triginta regalium plus minusve pro singulis fanecis cum iuribus portationis, vel sine eis pro 14. regalibus iuxta pretium lege Regia taxatarum vel aliud simile taxandum: Vt ergo æqua lance hæc omnia fiant, & præd. grandis iniustitia cesset, deducendum est pro capitali in his generibus, quod res iuste valebat tempore, quo in societatem fuit missa, quod etiam suadet magna æquitas, quæ adest pro hac parte, secundum quam regulari, & interpretari debet contractus. In his ff. de condit. & demonstrat. præmaxime societatis l. si socius ff. pro socio, ubi, partim ex æquitate interpretantur.

Nec obstat, si ex aduerso obiciatur, quod habita consideratione grani, nempe quod ipsum sit restituendum, æquitas potius seruetur inter contrahentes, sicque cessabit prædicta. in conueniens, cum ita granum subiciatur maiori valori, sicut minori: & secundum naturam est, vt eum sequantur commoda, quem sequuntur incommoda vt in hac iuris regula. † Respondemus namque scopum societatis esse non vt vnus ex sociis lucratur & alter damnus patiatur, vt contingit in ludo taxillorum: sed vt vtilitas, & lucrum vel damnus sit commune sociorum, non vero vnus tantum l. actio. §. Labeo. ff. pro socio. aliter enim non esset contractus societatis, & æqualitatis, sed potius sortium, & fortunæ, ac si conuenisset, quod si merces tua viliori pretio vendatur mihi cedat, si vero cariori mea, tua sit eo pretio: & quod peius est, hoc contingeret absque dolo, culpa & mora socij l. xvi.

13 Tertio, & principaliter, quia societas non tenetur

restituere plusquam id, in quo facta fuit locupletior hoc est, valorem rei, quem ipsa habebat tempore, quo fuit deducta ad societatem: quod vero inde sequitur commodi, vel damni, commodo vel periculo societatis cedit, vt constat ex traditis per Bald. in l. i. n. §. in vers. & hoc est argumentum. C. pro socio. vbi inquit: quod si dedi agnos in societatem, quatenus tunc valebant agni, tanquam capitale meum ante omnia detraham, illud autem, quod accretit, puta quia agni fiant castrones, vel porcelli fiant porci est commune. Idem si tractu temporis est deterioratum, æstimatione facta inter nos pro mediocritate æstimationis, periculum pertinet ad me, pro alia mediocritate pertinet ad te, nam hæc est natura societatis, quæ tanquam quoddam intrinsecus valor ipsius monetæ, quem habebat tempore, quo immissa fuit in societatem, quamvis postea creuerit vel minuerit, vt tradit Carol. Molin. de vsur. g. 90. n. 688. vbi hoc extendit ad alias species capitalis similis, etiam si ab initio conuenisset, vt eadem species restituerentur soluta societate, quia adhuc primus valor considerandus est, qui ad societatem fuit ductus: reliquum vero societati remanebit, alias enim plus aut minus deduceretur pro capitalibus eius, quod ad societatem peruenisset: tandem resoluit, quod in materia societatis non habet locum, l. cum quid, & l. vinum. ff. si certum petatur.

Quarto quia in terminis monetæ in societate immisissæ, quæ maiorem functionem habet in suo genere, quam alia res generica, est considerandus valor ipsius monetæ, quem habebat tempore, quo immissa fuit in societatem, quamvis postea creuerit vel minuerit, vt tradit Carol. Molin. de vsur. g. 90. n. 688. vbi hoc extendit ad alias species capitalis similis, etiam si ab initio conuenisset, vt eadem species restituerentur soluta societate, quia adhuc primus valor considerandus est, qui ad societatem fuit ductus: reliquum vero societati remanebit, alias enim plus aut minus deduceretur pro capitalibus eius, quod ad societatem peruenisset: tandem resoluit, quod in materia societatis non habet locum, l. cum quid, & l. vinum. ff. si certum petatur.

Quinto, facit text. in l. in summa. §. in frumento. ff. de cond. indeb. vbi dicitur, in frumento debito soluto, & bonitas eius, si consumpsit frumentum, pretium repetet, id est, æstimationem, secundum gloss. ubi: quia vt inquit Bar. in vers. possumus forte. æstimatio frumenti, vini, & olei variatur, & ideo non conuenitur pro eo reus, vltra quam factus sit locupletior contra naturam conditionis indebiti: Ergo cum triticum delatum ad matrimonium sit consumptum, æstimationem eius, siue pretium repetet maritus, vel eius hæres, soluto matrimonio, non vero idem triticum in genere ne deducatur ex societate vltra, quam ipsa facta sit locupletior contra eius naturam, præcipue cum ex incremento valoris maritus, vel eius hæres mediocritatem conlequi debeat.

Et in propriis terminis loquens, in marito que quando se casa trae al matrimonio cantidad de trigo, o cenada, vino, & c. y es, haciendo inventario dello, vt fieri solet, por los biudos, que se casan con mugeres moças, o vuadas, que si después el matrimonio no ay bienes mejorados en el matrimonio, lo perdiera el marido sin duda, y no sacara el, ni sus herederos otra tanta cantidad, ni la estimacion de ello, tenet & probat Ayora vbi supra. dista. 1. parte de partit. c. 7. n. 11. fol. 49. col. 3. in prima edicione anno 1589. & in 2. anno 1595. 1. par. cap. 7. n. 11. fol. 53. col. 3. y de la razon de diferencia en esto entre el marido, y la muger. y es: Porque quando la muger lleva en dote estas cosas se mejantes, passa el señorio de ellas en el marido, sicut in aliis rebus dotalibus: y el marido esta obligado a boluer, y restituyr la dote a la muger en aquellas cosas que tienen funcion en su genero, que es otra tanta cantidad. Pero el marido no passa el señorio destas cosas que trae al matrimonio en la muger, sino que siempre

siempre se queda señor de ellas, como antes lo era, & sempre res petic periculo domini, vt in l. pignus. C. de pignor. actio. l. plerumque ff. de iur. dot. cum siml. Præterea vxor non tenetur restituere marito res quas, in matrim. detulit ipse, pro vt tenetur dotem vxori restituere soluto matrimonio.

17 Pero si huiese bienes multiplicados durante el matrimonio, in specie præmissa ratione societatis, quæ videtur contracta inter maritum, & vxorem, propter quam lucra facta, durante matrimonio, inter eos diuiduntur, iuxta ll. huius Regni, tali casu maritus deducet bona, quæ detulit ad matrimonium, vel æstimationem eorum priusquam lucra diuidantur, sicut vxor deducit dotem æstimatam, quamvis fuerit perita: Aunque sacados los capitales de marido, y muger, no quedan bienes multiplicados que partir: & in præmissa specie vitæ, vel eius hæredes deducunt valorem, & æstimationem prædict. bonorum consentientium, pondere, numero, vel mensura, quæ ad matrim. detulit, iuxta valorem quem habebant tunc temporis cum ea in matrim. deduxit, argumen. text. in l. si vbi. ff. de usufruct. carum rerum, quæ usu consumuntur. & l. res in dotem, ff. de iur. dot. & sic aliter, quam in vxore eiusque hæredibus supra resoluiimus, & in terminis probat Ayora vbi supra n. 11. & 12.

18 † qui n. 3. recte obseruat, quod si vxor constante matrimonio habuit præd. res, quæ pondere, numero, vel mensura consistunt ex successione, vel hereditate parentum, vel consanguineorum, vel donatione, deducet tantundem ex corpore bonorum vtriusque coniugis æstimationem, vel valorem, quem tunc temporis habebant, scilicet cum casu in matrimonio mulier deduxit & habuit, non vero similem, vel aliam quantitatem eisdem rationibus, quibus hoc idem probauit in marito, quia cessante causa dotis non est maior ratio in vno, quam in alio.

19 Iuxta superiora ergo decidenda venit nostra quæstio. i. de gabella, vt prædiximus in principio nempe: Que no se denuciendo al heredero clerigo del marido mas de la estimacion, y valor de su pan, que tenia al tiempo que lo metio en el matrimonio su defuncto, como no se le dea ni deue, pues el trigo que quando quando muero, es comun del marido, y de la muger, y lo mismo de las demas cosas que consisten en peso, numero, y medida, semejantes a las que metio el marido en el matrimonio, se deuera alcuala de la mitad de lo que se vendio, que pertencencia a la muger: y de la otra mitad del dicho precio, no se deuera alcuala, porque era del heredero clerigo, que no deue alcuala de lo que vendere gularmente: y para dexar se de deue alcuala de la mitad del precio, que era de la muger, no se torna respecto a que se trato de venta, y particion de herencia de disjuncto, y de que aliar no se deue alcuala, conforme a la ley Real, que desto habla, que es ley 35. in secunda par. titul. 18. lib. 9. huius nou. collect. Reg. porque præsuponemus, que esta venta de trigo, y cenada, no se confundio con la particion, ni fue necessaria para ello, sino voluntaria, iuxta late per supra resoluta quæstione 71. Hæc enim secus esset, vt illic resoluimus.

S V M M A R I A.

1 Gabella an debeatur ex hiis, quæ pro anima expiatione, ex bonis defuncti venduntur? & numeris seq. vbi distinguitur, & præteritur n. 7. §. 9. & 10.

- 4 Venditor non priuilegiatus gabellam debet ex rebus venditis Ecclesiæ.
- 5 Leges generales comprehendunt omnes causas, quantumcumque alias priuilegiatas, qualis causa pia, si in specie non reperitur habere peculiare priuilegium.
- 6 Falcidianon detrahatur de legatis piis.
- 8 Priuilegia concessa Ecclesiis, & legatis piis concessa sunt de iure.
- 9 Deo videtur relictum, quod pauperibus propter eum legatur. Causa pia habet priuilegium rei Ecclesiastica.

Q V A E S T I O. L X X I V.

An gabella debeatur ex iis, quæ pro animæ expiatione ex bonis defuncti venduntur?

Quæro vterius, an ex hiis, quæ pro anima expiatione ex bonis defunctorum venduntur, gabella debeatur? Ex quidem Ioan. Parlador. rerum quotidian. libr. 1. cap. 3. §. n. 15. secundum impressio. ann. 1595. inquit non deberi, si credimus Bertachino de gabell. §. p. membro 5. n. 5. quam opinionem sequitur alios allegans Girona de gabell. 11. parte. n. 3. cum seq. dicens n. 4. quod ita quotidie praticatur. Idem igitur dicendum erit, si in pauperum elemosynas, aut in virgines collocandas bona relicta fuerint, vt recte deduxit Parlador. vbi supra n. 17.

Sed in hac re distinguendi sunt duo casus. Primus est, quando certa quantitas pecuniarum relicta est in diuini sacrificijs expendenda, vel in pauperes, aut alios pios vsus distribuenda, remanentibus tamen alijs bonis hæreditariis commodo hæredis, vel hæredum, vt quia mille testator in bonis relinqueret, & ducenta in pios vsus expendi iubeat, & tunc si aliqua bona testatoris vendantur mobilia, vel immobilia, vt ex pretio eorum legato huiusmodi pio satisfiat, proculdubio ex ea venditione gabella debebitur, quia cum omnino ea relicta certa quantitas ab hærede, & bonis defuncti expleri debeat, siue gabella soluenda sit, siue non, totum id, quod gabelle nomine expensum, siue expendendum erit, damno hæredis esse conuincitur, non pia causæ, & animæ defuncti, ac proinde nulla Religionis gratia, & fauor eo casu considerari potest, quo magis gabellarius à gabelle exactione repellatur: quin potius, si aliud diceremus, esset hæredem, vel testamentarium immunem à solutione gabelle nullo iure facere, quam pia causæ fauere, & hoc iure vitium, secundum Lassart. de decim. vend. c. 20. n. 60.

Secundus casus est, quando ita relinquuntur legata piura, vt si quid ex venditione rerum hæreditariarum gabelle nomine solueretur, id quidem detraheretur à legato pia causæ, & tanto minus pia causa in legato perciperet: veluti si ita dixerit testator, Valem fundum meum vendi iubeo, & omne pretium ex eo redactum in Christi pauperes distribuatur, vel pro maritandis puellis, aut in redemptionem captiuorum detur, iuxta speciem text. in l. 3. §. fin. ver. sic plane. ff. de vsur. & in l. Lucius Titius 22. ff. de legat. 2. vel dixit, volo vt omnia bona mea veniant, & pecunia ex eis redacta in pias causas conuertantur, vel si nihil de venditione dicto, collocavit omnia bona sua in hac, & illa pia causa expendi,

expedit, in super, & hæredes, vel testamentarij pro commoitori executione, & complemento huiusmodi legati p[ro] bona vendidissent: & in hac specie adhuc videbatur gabellam deberi, esseque solvendam ex generalitate, l. 1. §. 2. tit. 17. hoc libr. 9. quæ omnes venditiones, & permutationes, etiam eas, quæ favore pie causæ sunt, comprehendere videntur, cum nulli ab hoc speciali tributo privilegium aliquod habere reperiantur, ut disponit l. 1. tit. 18. hoc libr. 9. quamvis in vna venditione maior ratio sit quam in alia, ex traditis per Decium consil. 5. ¶ Sic etiam videmus, quod ex venditione Ecclesiæ facta nullam immunitatem gabellæ venditor consequitur, nisi alias eam habeat, quamvis inde lucrum Ecclesiæ resoltaret, quæ viliori pretio emerit, l. 3. tit. 18. hoc libro 9. cuius veram rationem decidendi assignat Lassart. de decim. vendition. cap. 19. n. 10. ¶ At leges generales comprehendunt omnes causas quantumcumque privilegiatas, qualis est causa pia, si in specie, de qua agitur, non reperitur habere peculiare privilegium, in fraudem in fin. vbi notat Bald. ff. de milit. testam. secundum Dec. in l. ex testamento C. unde lib. & in dist. consil. 5. & late Tiraquel. de præscrip. §. 1. glossa 11. & passim vitur ista reg. loquens in piis causis, l. 3. tit. 18. hoc libro 9. cuius veram rationem decidendi assignat Lassart. de decim. vendition. cap. 19. n. 10. quos in hoc refert, & sequitur Lassart. d. c. 20. n. 61. & est communis hæc sententia, secundum Ioan. Vincent. Honded. consil. 18. n. 57.

6 Nec huic principali opinioni de soluenda gabella in prædict. specie obstat videtur authent. similiter C. ad l. falcid. vbi speciali privilegio causæ piæ cauetur ex legatis piis falcidiam non esse deducendam: ergo nec gabella soluenda. Respondemus namque hoc de falcidia expressa legis decisione provenire: alias namque, nisi hoc ita fieret generalitatis legis falcidix omnia legata, etiam pia comprehenderet, ut constat ex l. 1. §. ad municipium. ff. ad l. falcid. iuncta modo relata communi doctrina: At cum exceptio de gabella non invenitur specialiter iure facta in legatis piis, merito, ut lex generalis nostra, l. 1. & 2. tit. 17. hoc libr. 9. ea etiam legata comprehendat.

7 Nihilominus tamen, sunt, qui putent ex huiusmodi venditionibus nullam decimam deberi gabellarum, quæ si exigeretur legata pia minueret, quod non videtur esse admittendum, argumeto dist. authent. similiter cum siml. C. ad legem falcidiam l. 4. titulo 11. partit. 6. quod si legatis imponeretur gabella, non esset quidem ea soluenda de legato pio, secundum Battachin. & Paclador. vbi supra, quod sequitur Alvarad. de coniectur. ment. defunct. libro secundo cap. 1. §. 2. n. 17. Girond. vbi supra voluit Bald. in l. illud numero 1. vbi, faciunt etiam ista ad statuta gabellarum. C. de sacrosanct. Eccles. quorum sententiam sustinet nova ratio Lassart. d. cap. 20. n. 63. & iterum in suis nou. addit. vbi, & sequitur Paclador. vbi supra in 2. edition. dicens, se ita semper intellexisse: quia cum tota pecunia ex eis venditionibus redigenda pauperum, & Ecclesiæ, piæque causæ futura sit, eorum quidem nomine, quibus commodum legatum est, venditiones illas fieri, & celebrari non iniuste dicemus, quasi vere ipsa Ecclesia, pauperes, & pia causa legataria domina bonorum sit, atque ita eius respectum, vel personam inspicendam putat Lassart. licet ab hærede, vel testamentariis laicis venditiones celebrentur, sicut inspicitur persona domini privilegiata non procuratoris vendenti, ut idem author resoltuit, cap. 15.

n. 9. Nam & alias hæres, cui, deductis legatis, nihil superest ex hereditate, testamentarij loco est, vt in l. si quis Titio. ff. de legat. 2. habebitur ita locum privilegium textus in l. 6. tit. 18. hoc libr. 9. de Ecclesiis, & clericis venditoribus loquentis, siue illud legatum relictum esset Ecclesiæ, siue pauperibus, vel ad alios pijs vicijs, ¶ quia privilegia concessa Ecclesiis, & legatis piis concessa sunt de iure, vt in authent. de Ecclesiis. ff. pro temporalibus. coll. 9. per quem text. ita dixerunt Angel. Bald. & alij relati per las. in §. ex maleficiis, n. 41. in §. de alt.

Hæc tamen noua ratio Lassart. concludens non videtur extra legatum pijs relictum Ecclesiæ, in eo namque transeat, quia Ecclesiæ vendens expresse eximitur à solutione gabellæ per d. l. 6. tit. 18. hoc libr. 9. Ceterum in legatis piis relictis pauperibus, & pro virginibus orphanis maritandis secus videtur, cum hæc personæ in nostris legibus gabellarum non reperiantur specialiter exemptæ à solutione gabellarum ex suis venditionibus: Ergo eam soluere tenentur, vt in l. 1. tit. 18. hoc libr. 9. vbi: Ni otras personas qualesquier de qualquier ley estado, o condiccion que sean, que no se escusen de pagar las dichas alcavalas por vno, ni costumbre, aun que sea immemorial, ni por otra razon alguna, & ita nullus pauper nullaque mulier etiam orphana, & pauper excusatur à solutione gabellæ ex venditione rerum suarum: At quod eis sit relictum legatum pie fatemur: tamen contendimus, nulla lege gabellaria ex hoc legato pro pauperibus relictis excusationem à solutione gabellæ concedi: Nec quod privilegia concessa Ecclesiis, concessa esse censentur à iure ceteris legatis piis, aliquid probat in proposito: id quidem namque verum est regulariter extra causam, & materiam gabellarum, in qua tantum certe quedam personæ, & loca pia exempta reperuntur in dist. l. 6. non vero alix personæ: quinimo ceteræ gabellam soluere tenentur: etiam si sint pauperes, & virgines maritande cum exemptæ ab hoc tributo minime in dist. l. 6. nec alibi reperiantur. Quid tenendum?

Adhuc tamen proba, hanc secundam partem favore cuiuscumque causæ piæ, quæ vere talis sit tanquam religiosam propter communem praxim, quæ leges nostras quatenus gabellarum, ita interpretata est, & merito, ¶ quia Deo videtur relictum, quod pauperibus propter eum legatur, vt inquit Bald. in l. sed & si suscepit in 2. lectura post medium vbi, idem si miserabilibus personis. Nam quod propter Deum relinquuntur, ipsi Deo relictum videtur, qui est nobilissimus, ff. de iudiciis, quod & implet Christus ore proprio affirmavit, dicens: Quod vni ex minimis meis fecistis, mihi fecistis. Et de praxi supra dicta testatur Girond. vbi supra, estque, vt cenfeo, certissima, & secundum eam non semel consulti: obseruato tamen, vt inuauit præfati auctores, vt si legata pia, pro quibus certa quantitas pecuniæ relinquuntur, non conflantur totam hereditatem, sed adhuc aliquid (pijs legatis soluit) commodo hæredum remaneat, ex eo remanenti solvatur gabella, non vero de legato, proventu prædiximus in primo casu præcedenti. ¶ Ceterum quando hæres est causa pia, vt pote, quia testator relinquit omnia bona sua pro anima, iubendo ea distribuiri in Misericordiam, & sacrificiis, vel pauperibus, & virginibus maritandis, simul, vel disunctim, vel in redemptionem captiuorum, proculdubio ex venditione præd. bonorum gabella non debetur, quamvis exequu

exequutores sint laici, quia loca pia æquiparantur Ecclesiæ, vt per Abb. in cap. nulli, n. 14. de rebus Ecclesiæ non alien. habetque causa pia privilegium rei Ecclesiæ, vt per Doctores in cap. 1. de integr. restit. & Tiraquel. de privileg. caus. pia. privileg. 140. Quod in præmissa, de qua nunc agimus, specie, nempe causa pia hærede in solidum instituta, vel in fundo, vel prædicto specialiter relicto, vt ex eius pretio Misericordiam dicantur, aut in aliam piam, vel pijs causas distribuatur, quod non debetur gabella, ne id minus necessario causa pia ex hereditate percipiat proprium locum habere, quam vbi legatum particulare certæ quantitatis causæ piæ relinquuntur, cum eo soluto, remanent alia bona ex quibus gabella detrahi, & solui potest damno hæredis non privilegiati: Et quod quando à defuncto expressa sunt bona, quæ in causam piam distrahuntur, gabella ex eis non debetur, tenet etiam Parla. vbi supra, n. 17. in vers. hac autem, dum autem addit, idem esse, si vt solutum est fecit potestatem exequutoribus testamenti, vt ad id, quæ vellent, ex suis bonis diuiderent, restringendum, & subintelligendum est iuxta duos casus supra distinctos, & declaratos, sequitur præd. nouissime Flores 2. Pract. Quæst. g. 21. §. 4. n. 191. cum sequ. loquens in consuetudinibus, vt non teneantur soluere gabellam ex venditionibus bonorum ad pijs causas deputatorum.

SVMARIA.

- 1 Gabella an debeatur ex venditione rerum, quæ præcepto testatoris venduntur, resoltuitur affirmative, n. 3. & 7.
- 2 Gabella de iure communis de vltimis voluntatibus non debetur.
- 3 Gabella an debeatur ex bonis clericis defuncti venditis eius præcepto in testamento suo, n. 1. in vers. ex qua doctrina, n. 5. vbi resoltuitur affirmative, limitatur, n. 6. in clerico vendente bona sua in testamento emptori presentis, & recipienti, tunc namque gabella non debetur.
- 4 Gabella non debetur ex legato relicto in testamento, etiam si pro eo pecunia præstanda præcipiatur, quous nulla venditio subsistit, nec pecunia in se præstari pro pretio soluenda mandatur, sed causa conditionis implenda pro legato consequendo.

QVÆSTIO LXXV.

An debeatur gabella ex venditione facta præcepto, testatoris in testamento de vendendo?

1 QVæro modo non inconcinne superioribus, an debeatur gabella, quando testator in suo testamento præcepit rem suam, vel bona sua vendi? Et quidem si hoc præcipiatur, vt in causam piam expendatur pretium, iam super resoltuimus, quid tenendum sit in hac specie: Nunc vero opus est vt agamus, an quando in alios usus prophanos præcipitur venditio faciendi, à testatore, an debeatur ex hac venditione testatoris in se facta gabella: Et ipsam non deberi tenet Iacob. Butt. in l. si heres test. ff. de act. empt. quem sequitur Bald. consil. 440. n. 7. lib. 5. dicens, quod si statuto cauetur, vt de contractu venditionis soluitur gabella, & testator iul-

ferit in testamento, rem mihi vendi, quæ vendita est, gabella non debetur, qui rem principaliter habeo ex causa legati per tex. in d. l. si heres, & quia id factum attribuitur testamento, non vero actui inter vivos, argumen. glossæ singularis in l. si quis ita, verb. defectus ff. de stat. lib. sequitur Mant. de coniect. vltim. volum. l. 3. c. 18. n. 13.

Ex qua doctrina Iacob. Buttig. Ludou. Ponce Mexia in l. Regia Toler. de los terminos in prima partit. 2. fundamento n. 17. inquit, quod vtrumque practicum est in causa quotundam, qui ex testamento cuiusdam clerici post eius mortem omnia bona sua vendiderunt, vt ex ea venditione gabella non deberetur referretur etiam ad hoc Tiraq. in l. boues §. hoc sermone ff. de verb. signific. limitatione g. n. 13. & in tractatu de retract. lignag. tit. 1. in fin. g. 2. a. n. 4. idem tenentem.

Faciunt etiam pro hac parte congesta per Girond. de gabell. 11. par. in princip. vbi quod iure communi nulla de vltimis voluntatibus debetur gabella, vt per DD. in l. fin. C. de edit. diuis. Adriani tollend. & Firmian. de gabell. §. pari. membro 5. n. 1. & ideo Lassart. d. l. fin. n. 313. inquit de iure communi non deberi gabellam de relictis in vltima voluntate, & quod statutum disponens contrarium, esset iniuriam.

Accedat præterea, quod iuxta nostras II. Regias gabella non debetur ex testamento, nec codicillis, sed tantum de venditionibus, & permutationibus.

Sed profecto in nostra questione principali contraria sententia tenenda est in praxi, imo quod ex venditione facta in testamento debetur gabella ex generalitate l. 1. titulo 17. hoc libr. 9. quæ quominus in testamento suo locum habeat testator efficere non potest, vt in nemo potest, cum materia ff. de legat. 1. pro vt in retractu bene obseruatur in his terminis Tiraq. de retract. lignag. ad fin. titul. quæst. 2. n. 7. ¶ Præsertim quia isto casu non minus principaliter rem ex contractu habeam, quam ex testamento, iuxta Bart. in l. si fideiusor. §. meminisse, ff. de legat. 1. & in terminis nostre questionis hanc partem aduersus Iacob. Buttig. & sequaces tenet, & probat Lassart. de decim. vendit. c. 16. n. 27. cum segg. & Girond. de gabell. 11. p. in princip. n. 7. cum segg.

Nec prodesse poterat illis laicis venditoribus, si hæredes erant eiusdem clerici testatoris, quod iussu ipsius ac proinde exempti venditio facta esset: quia cum re vera ipsi vendidissent, eorum persona inspicenda fuit, & est, non iubentis testatoris, ex traditis per Caldas in l. si curatorem habens. C. de integr. restit. in verb. contractum fecisti, n. 17. ad fin. quoniam hoc nimis controuersum sit ex adductis per Tiraquel. in l. final. communal. gloss. 3. n. 184. & ita merito Mexiam in suprad. sua opinione mordet Lassart. vbi supra, n. 28. recte censens, gabellam deberi in specie Mexiæ, quod si bona sacenta clerici venderentur, gabella quoque deberetur, vt in ista late agemus alia questione de clerico vendente, an debeat gabellam?

Quod si clericus in suo testamento bona sua venderet emptori presentis, & accipienti (pro vt recte contractus in testamento fieri potest, iuxta gloss. fin. in l. hæredes palam. §. fin. ff. de testam. eum communi sententia, de qua per nos in repet. l. nemo potest, n. 254. ff. de legat. 1. ex venditione gabella non deberetur attento privilegio clericis, de quo in l. 6. tit. 18. hoc libr. 9. Nam si non clericus, sed laicus foret, adhuc sine dubio gabella soluenda