

dicem, prout etiam censuit Azevedo *disto numer. 7. ad finem*, dicens, id præritum esse verum in testamento alicuius hominis divitis, decedentis absque descendenti- bus vel ascendenti- bus, ut alicuius prælati vel alterius Ecclesiasticæ dignitatis cum amplo patrimonio decedentis.

Cui adde, quod si agimus de satisfactione damni emergentis, id referendum est ex patrimonio cuiusque defuncti, restrictus tamen, si id opulentum non sit vel defuncti, etiam relinquentis heredes necessarios: si vero nullum damnum emergens sit, vel vere lucrum cessans in homine solito negotiari, qui hoc iuste petere possit, tunc nullum salarium executori huiusmodi solvendum est, ut habet nostra sententia.

Quæ verificari potest & debet regulariter in hominibus divitibus vel magnatibus, aliisque nobilibus & clericis, qui non solent operas suas locare, nec de suo patrimonio aliqui damnum amittunt, vel desinunt lucrari, cum non sint soliti negotiari aut mercari ex officio, ut vendant: tunc enim licet laborem impendant in executione ultimarum voluntatum, nullum salarium petere iure possunt, nec sibi capere ex bonis defuncti aut retinere, cum id minus sponte agnoverint, & ob officium pietatis & caritatis, non vero coacti aut invitati, nullo iure sibi permittere, sed potius contradicente, salarium habere.

Quarto fadem sententia declarari potest, ut non procedat in locis, ubi legitime fuerit consuetudo præscripta exigendi & dandi salarium aliquod executoribus, & in hac specie procedere poterit decilio textus in *disto l. 3. tit. 1. De las penas, libro 8. ordinament*, ut constat ex illis verbis, ibi, *Pierda el salario que deve aver por su trabajo, segun uso de cabecera*. Cum ergo lex hæc de usu loquatur, & ad usum se referat, de eo contare ante omnia debet, alias prædicto usu non probato solvendum non erit ei salarium, eo autem legitime probato, solvetur. Sic etiam sunt intelligendi *Avendæ & Bacca ubi supra*, pro parte contraria adducti, cum allegent ad hoc prædictam legem Regiam, & dictum Doctoris debeat intelligi iuxta quomam, quam allegat, secundum Bartol. in *l. non solum, §. si liberacionis verba, numero 7. ff. de liber. leg. communiter receptum*. Denique Spino dum dicit, quod in hoc casu ex consuetudine iam diu obrenta relinquitur huius administris salarium iudicis arbitrio, fallitur. Nunquam enim vidi nec audivi, vigere prædictam consuetudinem, tamen plurimis annis in negotiis forensibus versatus fuerim. Imo potius scio contrarium esse in usu in locis, ubi commoraverim. Quare id potius affirmare credendum est ex dictis *Avendæ & Bacca ubi supra*, quem ex proprio visu, & Azevedo *ubi supra*, contrarium etiam asserit, & tanquam antiquus prædictus testatur, ut diximus. Tandem auctor hic, scilicet, Spino nobis nihil nocet, sed potius in nostram reincidit sententiam: Salarium enim, quod ipse in resolutione quaestionis censet solvendum esse executori, adicit esse moderandum à iudice, attentis facultatibus defuncti, videlicet his, quæ ad administratorem pervenerunt & qualitate executoris, & laboris suscepti, & quod potuit ex illo labore de bonis propriis perdere, vel lucra non capere. Ergo revera ille auctor in calce suæ resolutionis se glossat & declarat, ut ipsa procedat respectu damni emergentis & lucris cessantibus, non vero alias itaque potius dicendum est, tenere nostram sententiam, quam contrariam.

Quinto fadem hæc nostra sententia declaratur, ut procedat, quoties testator nihil reliquit testamentariis suis pro labore executionis testamenti, vel non eavit, ut salarium solveretur eidem: secus vero erit, si aliquod pro eodem solveret vel præcepit ei salarium esse solvendum: tunc namque eius voluntas servanda erit & executor ea in specie iuste in utroque foro id conse-

qui poterit, quod ei fuerit relictum legatum, scilicet, vel salarium, ultra istas expensas, argumento doctrinæ Speculatoris, *titulo de salario, col. 2. scribens*, quod si ille, cui salarium datur, aliquid expendit, repetere id poterit præter salarium, *proxi. cum referret & sequitur Bacca de decim. tit. 2. n. 21. At qui legatum, quod executori testamenti relictum ab eodem testatore pro labore executionis, iuste consequi possit, vel salarium, si ei præstari caveatur in testamento, nullus iuste dubitare potest, tum ex eisdem legibus Regiis supra citatis, tum etiam ex notissimis iuris principis.*

Reliquum est, ut satisficiamus fundamentis prioris partis affirmativæ. Et primum quidem non obest, quoniam loquitur & procedit in mercenario, militibus, agricolis & pastoribus, qui omnes sunt mercenarii, & locant operas suas ideoque iustissime eis debetur salarium pro ratione officii. Quinimo si occupentur in executione testamentorum, eadem ratione eis debetur, ut supra observavimus in secunda declaratione. Secundum etiam de lege fori huius Regni minus obest, quoniam loquitur in tutoribus & administratoribus minorum, non vero in executoribus testamentorum, in quibus nulla lege id cautum reperitur, sed potius contrarium. Unde æquaratio supra facta procedit in aliis, non vero respectu salarii, in quo contrarium reperitur expressum, ut ostendimus, præmaxime, cum dicta *scribitur* correctoria iuris communis Paritarum, nempe, *l. 3. tit. 12. pars. 3.* quam supra retulimus, quo iure attentio nihil debetur tutori pro sua administratione. Quod autem ex iusta causa tutori detur salarium, etiam attentio iure communi, ut *sup. dicebamus*, in compensationem damni ex administratione sibi provenientis, non obest regulæ prædictæ, quoniam idem probavimus supra in simili specie in executoro testamenti, in secunda declaratione principali. Quod autem in contrarium contendimus, est alias regulariter verum. Hæc autem est vna species, in qua regula cessat.

Tertium de Trebellianica, quam sibi detrahit heres gravatus restituere hereditatem, est diversa materia & de separatis non fit illius, in *in scrib. vulgaribus*.

Quartum de consuetudine etiam cessat, quia fatemur, stante legitima consuetudine super hoc, salarium exigi posse ab executoro testamenti: verum contendimus ipsam non extare, eaq; non exstante de iure regulariter salarium non deberi, nec exigi posse ab executoro testamenti.

Præterea, verba dicta *l. 3. tit. 1. lib. 8. ordinam. ver. supra* in contrarium ponderata per *Avendæ & reliquos*, ibi: *Pierda el salario que deve aver por su trabajo*, non inveniuntur posita in *d. l. 1. novæ collect. Reg.* neque illa, *pague el diezmo*, olim posita, *d. l. 4. tit. 2. lib. 1. nova collect. Reg.* sed eorum loco additur, *pague el danno*. Quare, ut præmissi, nunquam vidi in praxi observari, ut executori testamenti daretur salarium, id quod in mea persona non semel expertus sum simul cum focus meis Canonis, qui fuimus executores testamentarii cuiusdam Episcopi & alterius Canonici divitis, & quamvis multa super fuerunt bona: solutis debitis minimè ausi fuimus aliquid pro labore magno impensis nobis lumere nec petere; cum non simus soliti operas nostras locare, nec aliquid ex re nostra amiserimus, sed laborem impendimus ex caritate, & testatores iidem nihil nobis reliquerunt aut solvi iusserunt.

SUMMARIÆ.

Tutor, qui tempore susceptæ tutela erat pauper, & postea reperitur dives, an presumatur ditatus ex re pupilli, vel ex sua industria, & numeris seqq. pro totum caput. Resolvitur in favorem tutoris, nisi alius indicium contrarium probetur, ut in n. 2. & seqq. & n. 20. Rationes ponuntur.

ponantur, n. 3. & 4. Nulli tamen tenent contrarium, ut in n. 6. Sed præcedens sententia est communis & tenenda & n. 18. ampliatur, ut procedat etiam in curatore, & numeris seqq. ampliatur aliis modis.

Paupertate præterita non inferitur necessario ad presentem paupertatem, sed distinguitur n. 10. & vide n. 16.

Accidentia extrinseca non presumuntur, sed intellige, ut in n. 13.

Divitia sunt accidentia, cum naturaliter quilibet nascatur nudus & pauper, eodem n. 7.

Divitiarum qualitas non creditur, nisi probetur.

Divitia acquiruntur & amittuntur fortune impetu, & n. 15.

Impensa necessaria pro victu & vestitu, non sunt, ut ita de facili divitia committuntur, & ideo tam divitia quam paupertas sunt probanda, sed vide contrarium n. 17.

Presumptio illa, quod quis censetur locupletari ex sua industria, & non ex re aliena, est levis presumptio.

Pauper quis non presumitur, quando paupertas est fundamentum intentionis ipsius, quia, quia veli admitti ad legatum factum pauperibus, vel alias.

Administrator quicumque negotiorum alterius, presumitur effectus labor suo labore & industria, non autem ex bonis eius, cuius negotia tractavit, & quomodo hoc sit intelligendum.

Mater, qua ab initio erat pauper, & in fine tutela divites reperitur, presumitur omnia emisse ex bonis & pecuniis propriis.

Procurator non presumitur ex patrimonio domini locupletari.

Vasallus non presumitur bona qua habet ex bonis domini acquisisse, sed ex sua industria.

Uxor, vel alius hospiti socius, & alii, ex suis presumuntur ditati, non vero ex rebus alienis, & de uxore vide etiam in n. 29. & quid de correctore & aliis indicibus, d. n. 24.

L. si defunctus, C. arbit. tutel. non procedit quoties aliqua consuetudo exstat contraria. Secundo limitatur, ut in numero 26. quando nulla adest industria nullusque labor.

Prælati & ceteri Ecclesiarum administratores, an & quando presumantur ditati vel non ex reb. Ecclesie.

L. si defunctus, C. arbit. tutel. intelligitur, & n. 30.

CAPUT XLVI.

An tutor pauper presumatur ditatus ex bonis pupilli?

Pro coronide f huius tertie partis superest illa quaestio examinanda, An tutor, qui tempore susceptæ tutelæ erat pauper, & postea reperitur dives, presumatur ditatus ex re pupilli, vel ex sua industria, ut calculatorum, quod sit in hoc officium, videamus.

Et quidem legem habemus in hoc velut expressam, nisi cavillis quorundam obnubiletur, nempe, *si defunctus, ro. C. arbit. tutor*, cuius littera hæc est.

Si defunctus tutelam vestram administravit, non rerum eius dominium vendicare vel tenere potes, sed iuste contra eius successores tibi competat alio: debitum autem aliis indicibus comprobatis oportet: nam quod nec, ipse, nec, uxor eius quidquam ante administrationem habuerunt, non idoneum huius continet indicium: nec enim pauperibus industria, vel augmentum patrimonii, quod laboribus & multis casibus quaeritur, interdicendum est.

Clare igitur colligitur ex hoc textu, imo aperte dicitur, quod tutor, qui tempore susceptæ tutelæ erat pauper, & postea reperitur dives, non presumitur ditatus ex re pupilli, sed sua industria, nisi alius indicium

contrarium probetur, & ibi notans Joannes Faber, Bald. Angel. & Salycet. & in l. patrum, Cod. commun. utriusque iudicis, & est casus clarus & apertus ad hoc secundum Franciscum Cremenf. inter consil. Alexand. consil. 62. numer. 13. volumine 4. & ita respondit Riminaldi. consil. 300. numer. 96. & plures allegans Bacca de decimis iur. cap. 18. numer. 26. sequitur Menochius lib. 6. presuntio- nis 28. numero 2. ubi, quod ille textus optime hoc probat in illis verbis: non enim pauperibus, &c. Præsupponit namque textus ille in dultria & laboribus augeri patrimonium, sique divitem aliquem fieri: quod etiam ostendit Vlpian. in l. cura, §. desiccetorium, ff. de mun. & hon. & text. in dicta l. si defunctus, est clarus ad hoc secundum Mascard. de probat. tertio tomo, concl. 1393. numer. 9. addito Bernardi Diaz, reg. 9. & Burg. de Paz. consil. 43. n. 1. & 8. Estque magis recepta opinio à nostratibus, & probata illis iuribus, tamen nonnulli contrarium teneant, ut infra videbimus.

Cuius quidem f receptæ sententiæ duplex est ratio. Prima, ne alias reludat delictum, quod virandum esse scribit Iurifconsultus in l. Pomponius, §. ex factis, ff. de acqu. poss. l. meritum, ff. pro sic. Masc. ubi supra, n. 11. Aret. consil. col. 2. vers. præterea ille text. Cor. consil. 103. col. 2. ad fin. lib. 1. & alios allegans Aymon (7. av. consil. 244. lib. 11. 61. vers. 61. & in terminis, ubi qualiter probetur, quem acquisivisse pecunia aliena, licet ex hoc argueretur delictum.

Secunda f ratio est, quia consentaneum est rationi & æquitati, ut homo, qui natus est ad laborem sicut avis ad volandum, sua industria & laboribus indices efficiatur dives ac locuples, quemadmodum hanc esse iuris præsumptionem affirmantur plures, quos refert & sequitur Menoch. ubi supra, n. 1. Non enim circa paupertatem sufficit probare quem olim fuisse pauperem, f quia ex præterita paupertate non inferitur necessario ad presentem paupertatem, cum habeamus præsumptionem, quod uniusque potest ex sua industria acquirere & lucrari, ut in d. l. si defunctus, ita Anchran. consil. 5. pro parte nobilis, n. 3. vers. constat enim quod probatio, col. 1. & in e. semel, col. penult. vers. ultimo dicit Nicolai, de reg. iur. in 6. Patian. de probat. lib. 1. c. 5. n. 25. & 26. fol. 172. ubi citat Bald. in l. 3. n. 18. in vers. & qui dicit paupertatem, col. fin. C. de probat. & alios.

Sunt f tamen nonnulli, qui contrarium probare nituntur, nempe, verum non esse, quod prælatum quis indices ditari, scilicet Comenl. in l. 2. ff. de excep. Salyc. in l. quod nomine, in fin. ff. de condi. & deb. Aret. & Alex. in l. ex diversis, §. si in iudicio, in fin. ff. de iur. matrim. Sylvan. consil. 86. col. 4. prope med. quos in hoc citat Menoch. ubi supra, eos tamen improbat n. 4. sed refert & sequitur Alciat. regula 2. præsumt. 27. n. 3. ubi n. 4. concordare nitiuntur has opiniones contrarias, sed sua concordia est contra prædictam magis communem sententiam. Hanc etiam secundam opinionem tenet Nat. consil. 358. contra fratres: n. 7. vers. quod comprobatur, vol. 2. Soc. in l. 2. §. sane, n. 6. vers. nec etiam illa ratio, col. 1. in fin. ff. de excep. & alii relati per Patian. ubi supra, n. 29.

Fundamenta f huius secundæ opinionis sunt hæc. Primum, quod accidentis extrinseca non presumuntur, l. si vero, §. qui pro re qualitates, ff. qui satisd. cog. atq; divitiarum sunt accidentia, cum naturaliter quilibet nascatur nudus & pauper, & sicut, & secundo, 47. dist. & tradit Luc. de Pen. in l. 2. C. quando & quib. quarta pars debetur, lib. 10. & Affl. decisi 377. n. 5. Mascard. de probat. concl. 525. n. 2. & alios allegans Patian. ubi supra, n. 16.

Vnde f cum qualitas divitiarum sic regulariter repugnans nature, quia nemo nascitur dives, non creditur, nisi probetur, ut ex gl. in d. l. si vero, §. qui pro re qualitate, & alii probat late Masc. de probat. conclus. 525. n. 1. cum sequentib. sed potius quis presumitur pauper, nisi probetur contrarium, ut in d. §. qui pro re qualitates idem

idem Mascar. conclus. 112. in princ. numer. 1. cum sequentibus.

Secundum fundamentum huius secundae opinionis est, quia divitiae acquiritur & amittitur fortunae impetu, sicut illae sunt, quae nobis aliquando non cogitantibus quidem obveniunt, & de his loquuntur praedicta iura: hocque in casu procedit praedictum secundum fundamentum, aliter vero divitiae sunt, quae ex fortunam quodammodo comitantem habeant, at tamen non ex ipsa sola fortuna, sed ab ipso labore & industria proveniunt, & de his nos loquimur.

Ad tertium respondetur, quod vltimum membrum distinctionis supra relatae ex Patiano, nempe eum pauperem praesumi de praesenti, quando per probationes facti constat, eum de praeterito fuisse pauperem, non esse verum, si quidem contra textum in l. spandem, §. qui absolutus ff. de excusat. ubi habetur, quod qui semel fuit a munere excusatus sub praetulo forte paupertatis, si de novo vocetur ad onus tutelae, debet novas probationes facere, nec sufficiunt primae. Ergo ex praeterita probatione paupertatis non inferitur ad paupertatem praesentem. Similiter est alius textus contra praedictum membrum Patiani, in dicta l. cura, §. deficienti, ff. de mun. & honor. ubi dicitur, quod, qui propter inopiam a primo onere semel excusatus fuit, si vocetur ex intervallo ad novum onus, non excusabitur ex primis probationibus paupertatis, sed noviter paupertas eius ab ipso erit probanda, ut ait Alexander in dicto §. fin. iudicio, in fin. Ergo non est verum, quod semel probatus pauper per probationes facti, adhuc praesumatur esse pauper. Et verissima efficitur ex his nostra magis communis sententia antea in terminis probata, ex dicta l. si defunctus, C. arbit. in re, quae habet, quod tutor, qui tempore susceptae tutelae erat pauper, & postea reperitur dives, non praesumatur esse ditatus ex re pupilli, sed sua industria & labore, nisi alius indicium contrarium probetur. Similiter etiam ex supradictis Baldi, Anchirani, & sequacium opinio, de qua in secunda ratione praedicta magis communis sententia verior sit, nempe, ut circa paupertatem de praeterito non praesumatur in praesens, ut in dictis iuris modo relatis.

Quod si aut de paupertate praeterita non constat, nisi ex naturali coniectura, quod quilibet nascatur nudus, & tunc magis communis opinio est, ut ea non sufficiat ad faciendum, quod de praesenti quis sit pauper, & in hoc casu verissima est opinio Anchirani. Baldi, & sequacium, de quibus supra in secunda ratione prioris sententiae principalis, qui dicunt ex paupertate praeterita non praesumi paupertatem praesentem, l. cura, §. deficientium, ff. de mun. & honor.

Aut ultra naturalem nuditatem constat etiam per probationem facti, quod quis de praeterito fuit pauper, & tunc potest obtinere opinio Alber. & aliorum, ut scilicet, qui fuit semel ab antiquo pauper, adhuc praesumatur esse pauper, & quod hanc distinctionem videtur sentire Zabarell. qui loquitur in probationibus facti in cap. unico, in 6. oppositio, in versic. postquam autem probatum est semel de talibus, colum. penult. de seruitio.

Nec obstat, quod quilibet praesumatur acquirere ex industria sua, quoniam impensa est etiam parata, tam pro victu, quam pro vestitu, quae non finit, ut ita de facili divitiae cumulentur, maxime cum aliud sit ex industria lucrari, & aliud ditescere, & propterea utrumque est probandum, id est, tam divitiae, quam paupertas, ut tenent plures relati per Patian. ut supra sub num. 17. in versic. nam sic ex quis, ubi numeris sequentibus hanc conclusionem limitat tribus modis.

Praeterea, ut inquit Salyc. in l. quod nomine, sub num. secundo, versic. sed his non obstantibus, ff. de condic. indebitis, praesumptio illa, quod quis censetur locupletari, est praesumptio levis, & non violenta, neque necessaria.

Sed retenta magis communis & verior sententia contraria in articulo & questione principali probata in dicta l. si defunctus, C. arbit. in re, ad primum fundamentum sup. adductum pro secunda opinione.

Respondetur, verum quod quidem esse accidentia non praesumi, quando nulla subest causa, ea tamen subsistente fecus est, ut in nostro casu, in quo adest industria & labor, quibus divitiae comparari solent. Ita & recte Menochius ubi supra, num. 7. unde licet quilibet praesumatur pauper, nisi probetur contrarium, satis tamen dicitur probari contrarium saltem praesumptive ex industria & labore tutoris.

Sic non praesumitur quis pauper, quod quando paupertas esset fundamentum intentionis ipsius, puta, quia vellet admitti ad legatum factum pauperibus, vel alias: tunc enim abique probatione pauper non praesumitur, iuxta glossam in dicto, qui pro res qualitate, ubi etiam sequuntur omnes, & de communi testatur plures congeneres Mascardus dicta conclusione 112. num. 5. & 6. & cum veriori & magis communis sententia Patianus, ubi supra, dicto cap. 54. numero decimo & decimo septimo, ubi loquitur in divitiis & paupertate, ut non praesumatur, sed quod debeant ab eis probari, qui se fundant in illis.

Ad secundum fundamentum contrarium adductum pro secunda opinione, Respondet Menoch. ubi supra, num. 9. divitias aliquando solo fortunae cursu acquiri, sicut illae sunt, quae nobis aliquando non cogitantibus quidem obveniunt, & de his loquuntur praedicta iura: hocque in casu procedit praedictum secundum fundamentum, aliter vero divitiae sunt, quae ex fortunam quodammodo comitantem habeant, at tamen non ex ipsa sola fortuna, sed ab ipso labore & industria proveniunt, & de his nos loquimur.

Ad tertium respondetur, quod vltimum membrum distinctionis supra relatae ex Patiano, nempe eum pauperem praesumi de praesenti, quando per probationes facti constat, eum de praeterito fuisse pauperem, non esse verum, si quidem contra textum in l. spandem, §. qui absolutus ff. de excusat. ubi habetur, quod qui semel fuit a munere excusatus sub praetulo forte paupertatis, si de novo vocetur ad onus tutelae, debet novas probationes facere, nec sufficiunt primae. Ergo ex praeterita probatione paupertatis non inferitur ad paupertatem praesentem. Similiter est alius textus contra praedictum membrum Patiani, in dicta l. cura, §. deficienti, ff. de mun. & honor. ubi dicitur, quod, qui propter inopiam a primo onere semel excusatus fuit, si vocetur ex intervallo ad novum onus, non excusabitur ex primis probationibus paupertatis, sed noviter paupertas eius ab ipso erit probanda, ut ait Alexander in dicto §. fin. iudicio, in fin. Ergo non est verum, quod semel probatus pauper per probationes facti, adhuc praesumatur esse pauper. Et verissima efficitur ex his nostra magis communis sententia antea in terminis probata, ex dicta l. si defunctus, C. arbit. in re, quae habet, quod tutor, qui tempore susceptae tutelae erat pauper, & postea reperitur dives, non praesumatur esse ditatus ex re pupilli, sed sua industria & labore, nisi alius indicium contrarium probetur. Similiter etiam ex supradictis Baldi, Anchirani, & sequacium opinio, de qua in secunda ratione praedicta magis communis sententia verior sit, nempe, ut circa paupertatem de praeterito non praesumatur in praesens, ut in dictis iuris modo relatis.

Quoniam Salycetus in dicta l. quod nomine, non respondet dicta l. si defunctus, quae, meo iudicio, virgens & clara est pro communi sententia. Sed neque ipse Salyc. tenet contrarium expresse, sed tantum dicit, quod praesumptio locupletationis non est violenta & necessaria, ut in d. §. sufficientium, et tamen sufficiens, ut excludamus delictum, praesumendo tutorem sua industria & labore acquisisse divitias, non vero ex re pupilli.

Nec responsio Alexandri, ubi supra, ad dictam leg. si defunctus, est bona, quia, ut constat ex eadem, praecipue in versic. nec enim bene probatur ibi, praesumi ditatum tutorem laboribus & aliis casibus: imo ipsemet Alexander in l. res iudicata, §. si in iudicio, colum. fin. ff. soluto matrimonio, videtur remanere cum prima opinione. Non est igitur ab ea recedendum in puncto iuris, nec in iudicando & consulendo.

Non est etiam obesse aliud de impensa parata pro victu & vestitu, quae non finit, ut divitiae ita de facili cumulentur, maxime cum aliud sit ex industria lucrari, aliud ditescere, ut supra pro secunda opinione dicebamus.

Quoniam, ut ex praecedentibus patet, non solum praesumitur quis ex sua industria lucrari pro victu & vestitu, sed etiam ditescere, ut probatur in dicta l. si defunctus, ad fin. ubi, augmentum patrimonii, quod laboribus &

mulis

multis casibus queritur, &c. & a communitate accidentibus contingit saepenumero. Tameñ his temporibus ob nostra peccata raro homines ditentur, propter bellas, seditiones, & iniuriam temporis, nihilominus tamen iuris praesumptio vera est, quam praediximus ex dicta l. si defunctus, praetaxime ut evitemus delictum, hoc est, ne tutor ditatus praesumatur ex re pupilli, sed potius ex sua industria & labore, comite quoque fortuna.

Nunc tamen nostra haec & communis sententia sic defecata amplianda est. Primo, ut procedat quoque in curatore adulti eisdem rationibus.

Secundo extenditur, ut procedat eadem praesumptio, & locum habeat generaliter in eo, qui negotia alterius administravit. Nam adhuc praesumptio iste effectus dives suo labore & industria, non autem ex bonis eius, cuius negotia tractavit, sicut de tutore administrante bona pupilli censuit dicta l. si defunctus, & communis sententia. Et ita in officiali ac administratorum rerum filii, vel Reipublicae docuit Bartolus contra glossam ibi in l. defensionis facultas, C. de iure sibi, lib. 10. quem sequitur Dec. consil. 6. n. 1. & consil. 17. n. 1. in si. Corras. lib. 3. Miscel. c. 5. num. 6. refert & sequitur Menochius ubi supra, num. 10. dicit communem Bol. in sua practica criminali, titulo de fisco, num. 49. & cum referens dicit veriore. Additio Bernardi Diaz, dicta regula 9. sequitur idem Menochius lib. 3. praesumptione 22. num. 4. ubi in idem citatur Benuet. Stracha in tracta de mercatura, part. 4. num. 37. & tandem Menochius ibidem num. 8. ad finem. inquit, quod ista est communis opinio, quam ipse ibi veram intelligit, quando res esset admodum dubia, & coniecturis discerni non posset, quomodo administrator filii vel Reipublicae acquisierit, ad fugiendas alias quatuor opiniones Doctorum diversas, quas ibi in hoc articulo retulit. Prima & ultima fuit opinio Lucae de Penna, qui hoc iudicis arbitrio relinquendum censuit, ut is pro qualitate personae administratoris, officialisque arbitretur, an is acquisierit ex propriis bonis vel ex publicis, & propterea ad coniecturas recurrendum esse, id quod docuit Bald. in l. cum oportet, in princ. numero 13. in fin. Cod. de bonis quaelib. & Bartolus in tractatu de duobus fratrib. nu. 5. Perpendit autem iudex (inquit ibidem Menochius num. 2.) quod si administrator iste habebat aliqua bona, & erat ita industrius & diligens, & administratio tenuis erat, quod verosimiliter non ex bonis publicis, sed propriis & adhibita propria industria acquirere poterit, & tunc existimare poterit, ex bonis publicis non acquisivisse: si vero contra erat in admodum inops & negligens, & tamen effectus est adeo dives, ut verosimile non sit acquisivisse propria industria ex bonis suis, tunc dicendum esse praesumi quaevisse ex bonis publicis. Quae sententiam probare videtur Menochius cum praedicta declaratione, nempe, ut quando res esset admodum dubia, & coniecturis discerni non possit, quomodo acquisierit, retinenda sit communis sententia huius secundae ampliationis: scilicet, quod praesumendum non sit quaevisse ex bonis publicis, sed ex propriis. Itaque in hac specie procedit non ista secunda ampliatio supradicta, sic etiam Petrus Surdus de aliment. titulo 5. questione 8. nu. 52. folio 205. alios allegans, tenet, quod bona aliena administrans, praesumitur acquisivisse de pecunia propria, si industria, vel bona habet propria: secus quando administrator est pauper.

Et iuxta supradicta censeo intelligendum & declarandum esse Cavalcan. in indice i. par. decif. in versic. tutor & administrator pauper, dum tenet post alios, quos citat, quod tutor & administrator pauper, effectus dives praesumitur locupletatus ex bonis pupilli & domini, cum non potest esse bonis suis & salario alimenta sibi & familiae administrare, & ideo tenetur ostendere, quomodo pecunias tam magnas acquisierit, & eundem

Cavalc. decif. 39. n. 32. i. par. decif. 163. dicentem in negotiorum gestore.

Nempe, quod si reddita ratione administrationis per tutorem aut administratorem, ipse reperitur factus dives, cum ante tutelam esset pauper, non praesumatur per hoc factus locupletor & dives de bonis pupilli & domini, nisi probationibus & coniecturis manifeste hoc colligeretur, sed de bonis suis propriis & sua industria hoc fecisse praesumeretur, secundum Francisc. & Crement. singu. 6. tu scis, quae quid, in fin. & alios, quos refert & sequitur in proposito idem Cavalcan. de tutor. & curat. numer. 223. dicentes, quod erit coniectura contra eum, si non fecerit solennia, inventaria, & librum rationum, & si eius facultates non sufficienter ad victum & vestitum, totiusque familiae, cum eius exercitio, habita consideratione ad illius & filiorum suorum vitam & exercitium, quibus censentibus, tutor de suis bonis & eius industria factus dives erit praesumendus, at tunc, quod nemo locupletior factus ex re aliena, sed ex fructibus alienis praesumitur, nisi probetur. Ita plures referens tenet & declarat Cavalc. in dicto tractatu de int. & curat. numer. 223. & 224. & iterum decif. 37. num. 26. ubi quod sufficit, quod diligenter reddantur rationes arbitrio boni viri, secund. Dec. & alios, quos ibi ad hoc citat.

Tertio quod ampliat praesumptio magis communis sententia, ut procedat etiam in matre, quae si ab initio erit pauper, & in fine tutelae dives reperitur, puta si fundum maximi laboris & domum emat, praesumitur omnia emississe ex bonis & pecuniis propriis, ita Crement. ubi supra. Et videtur quoque sensisse Baldus in Auchen. licentiam, C. de Episcopis & clericis, refert Arret. de consil. num. 3. & Mascard. de concl. 193. n. 10. & Baeca de dec. iur. d. 6. 18. n. 26. ubi etiam citat Seguram idem tenentem, & dicit magis notandum, quoniam parva & fere inutilis est scemina industria, Abbas consil. 36. lib. 2. Bolognum in l. etiam, C. de donation. inter virum & uxorem, & Arret. ubi supra, eadem ampliationem refert & sequitur Burgos de Paz, consil. 43. n. 8. & 9.

Sic etiam procurator minime praesumitur ex patrimonio domini locupletatus, ut late per Antonium de Butria, Joannem ab Imola, & Doctores in c. de peccat. elericor. & secundum eorum iudicium in facti contingenti interrogatus consultavit Aleiaz. consil. 18. sequitur Addit. Bernardi Diaz. in d. reg. 9.

Valallus etiam non praesumitur quaevisse, quae habet ex bonis domini, sed sua industria, ita voluit Andre. de Ifern. in cap. 1. col. 2. de contradicibus inter mas. & fem. quem sequitur ibi Matth. de Affl. & Castell. contra in memo. iuris, verbo, concubina, & addit Bernardi Diaz. ubi supra, & Bobadilla in sua Polizia. de corregidores, lib. 2. cap. undecimo, num. 8. Idem quod probat En la muger casada, & en el Reitor del hospital, & en el com pannero & en el mayordomo del fennor. Sed numero 6. limitat: En el Corregidor, Confejero, y Presidente, que antes de entrar en el officio es lava pobre y necesidad, & y subitamente apparatus rico, & en el numero 7. refiere y figue a Baldo, que dice que el fiscal puede a los tales administradores quitarles los dichos bienes.

Nunc tamen veniamus ad declarationes & limitationes dictae magis communis sententiae, & sic ad d. l. si defunctus, C. arbit. in re. Declaratur primo, ut non procedat, quando aliqua existat contraria coniectura, qua demonstraretur, aliquem non fuisse effectum divitem sua industria & labore, ut Paris. consil. 99. n. 54. lib. 3. refert & sequitur Menoch. de praesum. 28. n. 17. vel quando alius indicium id probaretur, ut in d. l. si defunctus, ubi, debuit autem alius in iudicio comprobare oportet, & sic quando probationibus & coniecturis hoc colligeretur, ut declaravimus supra cum Cavalc. secundum ampliationem principalem nostrae magis communis sententiae.

Secunda

- Secundo declaratur eadem magis recepta sententia, tradita per d. l. si defunctus, ut non procedat prædicta præsumtio, quando nulla adest industria nullusque labor: tunc namque non præsumitur pauper effici dives, *ita Decius & Corras, in locis prædictis & in super Rom. consi. 274. & in consi. 348. col. ult. & consi. 175. in fin. Sylvan. consi. 16. n. 6. in vers. item dispositio, quos ad hoc refert Menochius d. lib. 6. præsumt. 28. nu. 11.* dicens, quod solet afferri exemplum in prælati, qui in congerendis opibus suis non collocant operam & diligentiam, & num. 12. addit, quod quando in prælati & ceteris Ecclesiarum administratoribus aliqua inest industria & aliquis labor, præsumitur eos comparasse sibi illas divitias sua industria, non autem ex bonis Ecclesie: quam resolutionem in prælati Ecclesie probat etiam additio Bernar. Diaz. ubi supra, alios allegans, loquens in prælato habente ali- quod officium lucrosum, vel in prælato in dultro. Et in tutoribus & curatoribus, aliisq; administratoribus, & prælati Ecclesiarum: supradictam resolutionem magis communem cum prædictis declarationibus tenet & probat D. Castell. in suo tract. de censuris, par. 13. per totam bene eam declarans, & tandem relinquens hoc cognitioni & arbitrio iudicis ex indicis, præsumtionibus & coniecturis.
- Tertio declaratur secundum Salycet. in auth. licentiam, nu. 2. C. de episc. & clerice, ut procedat, quando esset dubium, an acquisita post tutelam finitam ab eo, qui fuerat tutor, præsumerentur ex bonis pupilli acquisita, an ex re & industria propria? Verum si agitur de bonis acquisitis à tutore, durante ipsa tutela, quando, antequam eam suscepisset, nihil aut parum in bonis habebat, contrarium præsumitur, nimirum ex bonis ipsius pupilli fuisse acquisita, ut voluit Salycet. ubi supra, quem sequitur August. Beron. consi. 91. nu. 19. vol. 1. quos refert & sequitur Mascard. d. conclus. 1393. nu. 12. & 13. & quoad primum dictum Salycet. cum sequitur plures referens Cavalc. de tut. & curat. nu. 223.
- Ego vero dubito de hac declaratione & restrictione, siquidem ex indititate & generalitate rationis, expresse

Emis Tractat. De Tutelis & Curis.

si d. l. si defunctus, ubi, neque enim pauperibus industria vel augmentum patrimonii, quod laboribus & multis casibus quaeritur, interdendum est. Non enim video, qua ratione magis id dicendum sit de acquisitis post tutelam finitam, quam durante tutela: utroque enim casu & tempore eadem ratio militat: ergo idem ius statuendum est. Nec non & alia ratio concurret, ne scilicet alias refuleat delictum. Præterea licet Salycet. ubi supra, dicat, quod in d. l. si defunctus, est quæstio, an post tutelam de bonis pupilli dicantur quæsitæ, non tamen id probat, nec addit aliud esse de quæsitis, durante tutela. Deniq; prædicta limitatio est contra mentem magis communis sententia supradictæ, & contra tertiam ampliationem supra relatam & generalitatem, d. l. si defunctus, & in terminis contrarium constat ex Burgo de Paz. d. llo consilio 43. num. 8. & ceteris Doctoribus supra relat.

De uxore autem acquirente, constante matrimonio, ex cuius bonis præsumantur acquisita, agit Bernardus Diaz. regula nona, ubi ponit regulam, quod ex bonis mariti per l. Quisvis, ff. de donatione inter virum & uxorem, & ibi eius additio: & refert plures limitationes remissive, de quibus etiam per Aymon. Cravet. consi. 244. sub. n. 6. & per Cremenfem ubi supra, secus soluto matrimonio, ut late per Burgo de Paz. d. llo consilio 43. num. 1. cum sequentibus ubi num. 4. idem probat cum aliis, etiam constante matrimonio, nempe, nunquam esse præsumendum, uxorem ex bonis mariti esse ditatam, si in contrarium violentior & crebrior præsumtio sit. Idem tenet Bohadilla ubi supra, num. 8. nempe, quod non præsumatur ditata ex bonis mariti.

Et ibi etiam declarat præsumtionem dist. l. si defunctus, esse intelligendam secundum D. Castillio in l. 27. Tauri, in glossa, in versiculo 13. fuit consideratis qualitatibus personarum & rerum, & an prædictæ persona habeant substantiam & industriam ad negotiandum, & acquirendum aliis viis, vel si contra eos reperta fuerit aliqua fraus vel usurpatio: tunc enim præsumitur, eos ditatos ratione officiorum & turpiter, iuxta distinctionem Castellii ubi supra. L. A. V. D. B.

INDEX



INDEX LOCUPLETISSI- MVS OMNIUM MEMORABILIVM RERV IN HOC DE TUTELIS ET CURIS

Tractatu, in tres Partes diviso, contentarum, ordine

Alphabeticò, in studioforum gratiam ritè
contextus.

P. partem, C. capitulum, indicat:



- Abolutio, & penitentia imposita à parricho, qui per susceptionem secundi beneficii curati, priori erat privatus ipsolure, an valeat: & de indulgentiis concessis à falsis quæstoribus, qui tamen communi opinione exultimabantur veni. p. 3. cap. 8. num. 6. & 7.
- Accidentia extrinseca non præsumuntur, intelligitur in num. 13. parte 3. c. 46. num. 7.
- Acquisita à filio negotiatis cum pecunia patris quomodo sint dividenda, par. 3. cap. 31. num. 4.
- Actio eadem licet competat contra tutores, & contra magistratus, solet tamen à jure distingui, par. 1. c. 15. num. 24.
- Actio tutelæ contraria est bonæ fidei, par. 3. cap. 39. num. 18.
- Actus caritatis est beneficentia in proximum, par. 3. c. 45. n. 16.
- Actus in dubio præsumitur factus nomine proprio potius, quàm alieno, par. 2. c. 10. num. 1.
- Actus nullus factus à tutore nomine pupilli sibi præjudicat quoad minuentum decemam, par. 3. c. 34. num. 18.
- Actor universitatis rationem reddere tenetur, p. 3. c. 1. num. 14.
- Accusatio suspecti tutoris; vel curatoris coram iudice majore loci, ubi minor sua bona habet, præsentem eo fieri debet, contra quem accusatio producit, par. 2. c. 8. num. 7.
- Ad removendum patrem ab administratione filii sui pupilli sufficit negligentia, & culpa, parte. 1. c. 8. num. 4.
- Administrator qui vis non potest remittere jus sui principalis, par. 2. c. 6. num. 13.
- Administrator quilibet rerum alienarum faciens id quod ut talis administrator tenetur facere, quamvis nomine suo id faciat, præsumitur & censetur facere tanquam alius administrator, par. 2. c. 10. num. 3.
- Administrator Ecclesie, & minoris emens pecuniis ipsius, ei acquirit, par. 2. c. 19. num. 7.
- Administrator quicumque rationem reddere tenetur suæ administrationis, p. 3. c. 1. num. 4. & 9.
- Administrator qui de facto, prætermisso juris ordine assumit administrationem bonorum pupilli vel alterius, tenetur reddere rationem, p. 3. c. 1. n. 10.
- Administrans cum mandato vel sine mandato, tenetur rationem reddere, par. 3. c. 1. num. 11.
- Administrator rei communis cum alio tenetur ei reddere rationem administrationis, p. 3. c. 1. num. 22.
- Administrator & ejus heredes tenetur statim requisiti rationem reddere, p. 3. c. 1. num. 30.
- Administrator quilibet negotiorum gestorum factor ac procurator ad negotia tenetur libros facere, & rationem quolibet anno reddere sitæ administrationis, alias potest contra eum in litem jurari, p. 3. c. 1. n. 31.
- Administrator quilibet, negotiorum gestor, thesaurarius, & similibus personæ, & mater usufructuaria libum administrationis coherere tenetur, & in forma rationis, ut singulariter omnia continet, ita ut repeti possint falsa & vera, alias tenetur

Ad interese, p. 3. ca. 1. num. 55.

Administrator quilibet expendens in re aliena, qui est obligatus rationem reddere, si in dubium revocetur, tenetur probare quæ in rationibus scriptis gestisse vel impendisse, vera esse, p. 3. c. 1. n. 147.

Administratoribus bonorum majoratum cum sequestro subijciuntur lite pendente inter creditores atq; commendatarum vacantium assignatur salarium, p. 3. c. 7. num. 5.

Aditio hereditatis facta à patre pro filio in factum tanquam tutore, qui in veritate non erat tutor, licet possit adire tanquam pater, non valet, quia hoc non egit, p. 3. c. 9. num. 13.

Administratio & gubernatio horum regnorum Hispanie, tripartita est, ut hic, p. 3. c. 1. n. 3.

Advocatus, Doctor, vel potestas, cui constitutum est certum salarium pro suo officio, & rei ejus culpam litem non implere officium, an privetur ex hoc salario totius temporis, an solum futuri temporis, quo per eum litetur, p. 3. c. 13. num. 7.

Administrator Republicæ negligenter & dolose administrans privatur omni salario, sed intelligitur, ut in num. 27. par. 3. c. 4. num. 21.

Administrator quicumq; & quocunque nomine, titulo, causâ, administraverit, tenetur reddere rationem, par. 3. cap. 45. num. 4.

Administrator quilibet, qui rationem non reddiderit, tenetur ad interese declarandum per juramentum in litem, par. 3. cap. 45. num. 5.

Administratoribus congruum est, imo jure dati debet salarium, juxta laborem impensum, p. 3. c. 45. num. 9.

Administrator quicumq; negotiorum alterius præsumitur effectus liber suo labore, & industria, non autem ex bonis ejus, cuius negotia tractavit, & quomodo hoc sit intelligendum, p. 3. c. 46. num. 19. & 21.

As alienum pius de ducendum est quam computatio faciendâ, par. 3. c. 34. num. 24.

Estimatio rerum non requiritur quod apponatur in inventario, par. 2. c. 1. num. 95.

Ætas quæ est legitima, sive perfecta viginti quinque annorum, parte. 3. c. num. 3.

Agens ad exclusionem matris à successione pupilli ob non petitum tutorem, debet probare non solum filium puberem mortuum, & tutorem non petitum, sed etiam quod filius suus pervixit matri post annum, & inter annum non fuisse petitum tutorem, par. 1. c. 16. num. 81.

Agnati, si per statutum præferantur cognatis in successione, præferuntur etiam eidem in tutela, par. 1. c. 2. num. 14.

Agnatus proximior intra quatuor menses à die centies petere debet tutelam, vel curam, p. 1. c. 8. n. 62.

Alienatio rei immobilis minoris facta sine iudicis decreto, vel absente curatore, est nulla, quo casu minor, vel ejus heres necdum potest agere contra emtorem, sed etiam contra quocunque possessores, & ad fructus quocq; agere potest, si emtor non sit bonæ fidei, ut in num. 10. par. 2. c. 5.