ctum applicavit conjugi ſuperſtit. Et ita tradit *Jo. Lupus l. 15. Tauri n.6.* Et ceteri DD. relati tanquam rem manifeſtam ſupponunt.

33 Ad arg. n.21. & 22. propoſita reſp. Ad propoſitum n.21. conſtat ex dictis n.23. quamvis enim is textus ſolam infamiam expreſſerit, at ratio in eo tradita ad omnes pęnas extenditur. Ad II. cum ſua confirm. propoſitum n.22. dicit ſatis eſſe, ut juris Canonici ſit legem civilem corrigere, per hujus deciſionem impedit libertatem a Chriſto permiſſam tranſeundi quandocumque ad poſterius matr. ſoluto priori: adde ex ea prohibitione foveri quoque peccatum, cum auferatur libertas utendi medicina incontinentiæ, atque ita præbeatur fornicationibus anſa. Ad ſecundum dic, leges inſertas in Decreto non habere vim juris Canonici, niſi a Pontifice aliquo aut a Concilio generali approbentur, ut dicam lib.10. diſp. 12. n.5. Quod hic non contingit; imo reprobatæ ſunt *c. fin. de ſecund. nupt.*

DISPUTATIO LXXXVIII.

Quæ ſint pœnæ ſecundis nuptiis jure civili indictæ in favorem filiorum prioris matrim. & an eæ jure Canonico corrigantur.

SUMMARIUM.

Quot quæſtiones diſputandæ ſint, & nomine ſecundarum nuptiarum etiam tertia, & ulteriores intelliguntur, n.1.

Conjux ſecundo conjugatus reſervat filiis bona ab altero quæſita, 2.

Vidua ſecundo nubens, quid poſſit dare marito: & quid, ſi unicum habeat filium, incapacem tamen ſucceſſionis: & ſi plus det, an totum ſit irritum: & ſit hæc pœna communis quoque viro, 3.

An ea vidua perdat filiorum tutelam, 4.

Quid, per ſponſalia de futuro, vel ſi judicem adeat, tutorem petitura, ut ſecundo nubat, 5.

Quid, ſi poſterius matr. non ſit conſummatum? vel non ſit facta traductio? 6.

Quid, ſi matrimonium ſit nullum? 7.

Quid, ſi tutela ſit teſtamentaria, 8.

Quid, ſi vir conceſſit facultatem ſecundo nubendi, vel ut retineat tutelam, 9.

An abſque ſententia judicis perdat ipſo jure tutelam, 10.

Quid, ſi vidua curatrix ſit filiorum? 11.

An pater ſecundo conjugatus perdat tutelam, & adminiſtrationem, 12.

Quas pœnas incurrit ſecundo nubens non petito filiis tutore: & quid de viduo ſecundo conjugato: & an bona poſterioris viri ſint tacite obligata pro mala uxoris adminiſtratione, 13.

An perdat ſimiliter munus executricis teſtamenti viri? 14.

An amittat facultatem nomine viri teſtandi, 15.

An amittat educationem filiorum? Refertur quædam ſententia, 16.

Proponitur ſententia Authoris: & præſumptio juris, & de jure ex ſolis actibus præteritis poteſt deſumi, 17.

An in hac educatione præferenda ſit mater concurrentibus paribus qualitatibus in ipſa, 18.

Quid, ſi ea ſit filiis ſucceſſura, 19.

Quid de patre tranſeunte ad ſecundas nuptias, 20.

An mater hæc teneatur in foro conſcientiæ hanc educationem relinquere, 21.

An poſſit extemplariter filio amenti ſubſtituere? Refertur duplex opinio, n.22. & 23.

Proponitur ſententia Authoris, 24.

An ea facta ante ſecundas nuptias evaneſcat per eas, 25.

An pater ſecundo conjugatus privetur ea poteſtate ſubſtituendi, 26.

An mater ſecundo nubens excludatur per tacitam pupillarem? Refertur quædam ſententia, 27.

Proponitur ſententia Authoris, 28.

An excludatur mater per tacitam pupillarem, quando ei legat aliquid vir cum conditione nubendi, 29.

Quid, ſi leget ei, donec vitam vidualem ſervaverit, 30.

An perdat ſecundo nupta privilegia honoris & fori viri, 31.

An filii teneantur alere, & dotare matrem ſecundo nubentem. 32

An ea poſſit revocare donationem ratione ingratitudinis: & quid de patre, 33.

An ſecundo nubens amittat jus prælationis in priori dote, 34.

An pater ſecundo conjugatus teneatur ſatiſdare de reſtituenda hæreditate filiis, & de bono uſu adventitiorum? 35.

An mater ſecundo nubens teneatur de modicis rationem reddere, quamvis a teſtatore relevata ſit, 36.

An valeat pœna ſub qua conjuges ſe obligant ad abſtinendum ab alio conjugio: vel pœna ſub qua ſe obligat quiſpiam ad ingreſſum religionis, niſi ſponſalia perfecerit, 37.

Poſt n.37. invenies ſummaria, quæ deſiderantur.

1 DUplex eſt agitanda quæſtio. Prior, de pœnis jure civili ſtatutis ſecundis nuptiis, in favorem filiorum prioris matr. Poſterior, de earum correctione jure can. Quæſtio ergo prior eſt, quæ ſint hæ pœnæ? Et id quidem tanquam certum præmittendum eſt, ſecundas nuptias non ſolas dici quæ ſecundæ ſunt, ſed etiam tertias, & ulteriores reſpectu præcedentium. Quod conſtat ex *l. Cum aliis 4. cod. de ſecund. nupt.* ibi: *Omnis poſteritas ex quocumque ſuſcepta viro.* Et paulo inferius: *Ex quocumque conjugio ſuſcepti filii.* Et *l. Hac edictali, 6. ſtatim in princ. cod. eod. tit.* ibi: *An ſecunda, vel tertia, aut ulterius repetiti matrimonii vota migraverit.* Et docent *gl. rubr. C. de ſecund. nupt. & ibi Bart. n. unic. Decius n.5. Ripa in nova edit. n.6. verſ. Pro declarat. Azor. ſum. eod. tit. n.1. Nicol. de Ubaldis de ſucceſſ. ab inteſtato 2. p. n.10. Bolognin. in addit. ad Matheſ. de ſucceſſ. ab inteſtato, art.2. princ. membr. n.19. fin. Jo. Lupus l.15. Tauri nu.8. & ibi Caſtillo n.1. Ant. Gomez n.6. fine.*

I. Ergo pœna eſt, ut eo ipſo quod conjux tranſit ad ſecundas nuptias, amittat proprietatem omnium bonorum, quæ a conjuge defuncto conſecutus eſt, & eam transferat ad filios prioris matr. retento ſolo uſufructu. Conſtat ex *leg. Feminæ, cod. de ſecund. nupt.* De cujus pœnæ explicatione eſt inſtituenda tota diſp. ſequens. 3

II. Pœna eſt, non poteſt in dotem dare marito, nec alio titulo ei relinquere, pluſquam dederit uni ex filiis prioris matr. cui minus relinquit, *ab l. edictali 6. in princ. C. de ſecundis nupt.* & an ſit plus minuſve, inſpicitur tempus mortis: ut ibi habetur *§. Huic obſervationi.* Hæc autem minor pars data filio, quam nequit excedere relicta ſecundo viro, eſt computanda penſatis non ſolum, quæ filius habuit in teſtamento parentis, ſed etiam quæ ab ipſo ſuperſtite habuit. Quare ſi filius conjugis ſecundo nubentis conſecutus eſt ab ipſo centum vitæ tempora, & totidem in teſtamento, poterit hic dare poſteriori conjugi ducenta. Quod clare colligitur ex *d. l. Hac edict. in princ.* ibi: *Quam filius vel filia habet, cui minor portio ult. voluntate relicta, aut data fuerit, aut donata.* Et docet *Angelus auth. de nupt. in princ. n.14.* Quod ſi ſecundo nubens unicum filium habeat ex priori matrimonio, iſque ſit incapax ſucceſſionis, ut quia profeſſus eſt in ordine Minorum, poteſt omnia bona poſteriori viro relinquere. Quia cum is ſit incapax, reputatur ac mortuus: *l. Si Neceſſe, §. Deportatus, ff. de bonis libert.* Sic. *Angelus ibidem n.15.* Si vero plus relinquat viro, quam uni ex filiis, cui minus relinquit, illud ſolum ulterius erit irritum, ut conſtat ex *d. l. Hac edictali, in fin. princ.* ibi: *Sin vero plus quam ſtatutum eſt, aliquid novercæ vel vitrico relictum, vel donatum, aut datum fuerit, tanquam non ſcriptum, neque relictum, vel donatum, aut datum ſit, ad perſonas deferri liberorum, & inter eas dividi jubemus,* ubi non integrum relictum, ſed illud plus irritatur. Atque ita tradunt *Angelus ib. nu.13. gl. d. l. Hac edictali, v. Dividi. Alex. de Nevo c. fin. nu.8. de ſecund. nupt.* Tandem hæc pęna eſt communis viro, & feminæ tranſeunti ad ſecundas nuptias, ut conſtat ex *d. l. Hac edictali ſtatim in princ.* ibi: *Pater materve.* Et docet *Garronis rub. C. de ſec. nupt. 9. pęna 2.* Et alia multa circa hanc pœnam poſſunt videri in *Ant. Gabr. tom. 3. comm. opin. l. 3. tit. de nuptiis, tota concl. 4.* 4

III. Pœna eſt, mater tranſiens ad ſecundas nuptias amittit filiorum tutelam, conſtat ex *l. fi. & auth. Sacramentum, cod. quando mulier tutelæ officio, & auth. Ut ſine prohibitione matres, §. unic. collat. 7. & lib. 5. tit. 16. par. 6.* 4

Circa quam pœnam dubitatur 1. an hoc procedat, quando ſunt ſola ſponſalia de futuro? Quidam partem affirmantem ſuſtinent. Nam ab initio denegaretur tutela matri, niſi abſtinentiam a 2. nuptiis ſponderet: quare ſtatim ac adeſt animus ſecundo nubendi, incipit eſſe ſuſpicio quæ in cauſa eſt, ut amittatur per ſecundas nuptias. Ita *Barth. auth. Sacramentum, n.3. c. Quando mulier tutela officio. Angelus §. Actionum q.20. num.41. Inſtit. de actionib.* Imo quando adit judicem, ſignificans ſe velle nuptias contrahere, petitque tutorem filiis, tradunt aliqui tutelam perdi. Quod jam incipit mater eſſe ſuſpecta. Sic *Bart. & Angel. ibidem. Idem Barth. l. Si quis ſub conditione, 1. n.28. ff. de teſtam. tutela. Decius c. Ex parte M. in nova edit. n.29. & 30. de appel. Silva nupt. l.2. verb. Viduæ non eſt nubendum, n.50. Ant. Gabr. t.3. comm. opin. l.3. t. de ſecund. nuptiis, concl.9. n.13.* At verius eſt, minime perdi per ſponſalia de futuro. Quia *Auth. Sacram. Quando mulier. tutelæ officio,* tantum dicit: *Contractis ſecundis nuptiis,* & *l.5. tit. 16. par.6. Caſando la madre.* Et cum hoc ſit pœna, non eſt extendendum. Præterea, quia poteſt poſtmodum renunciare ſponſalibus, & ſic ceſſabit ſuſpicio. Deinde quia facilius quiſquam impeditur habere, quam rem habitam retinere, *l.1. §. Caſum, ff. de poſtulando.* Quamvis ergo mater quæ ſponſalia contraxit, admittenda non ſit, ad filiorum tutelam, at ſi antea admiſſa ſit, non ob id ſtatim repellenda eſt, donec matrim. ineat. Quare hanc partem ſuſtinent *Specul. tit. de tutore, §. Nunc dicendum, n.4. Salicet. d. auth. Sacramentum, n.4. Ruin. conſ.87. n.3. vol.5. Menoch. de arbit. l.2. caſu 151. n.7. Gutt. de tutelis 1. p. c.9. n.2. Gregor. Lop. l.5. ver. Caſando, t.16. p.6.* Nec licet adeat judicem petens tutorem, eo quod ad 2. nuptias tranſire velit, eam perdit, donec tranſeat. Quia textus petunt contractas eſſe nuptias. Deinde, quod ſuſpecta non reputetur, quæ obtemperans legi actum facit, per quem omnis ſuſpicio debet amoveri, nimirum, petere tutorem, & offerre ſe ad reddendam tutelæ rationem. Et ſic ſuſtinent *Salicetus n.3. & Gregor. Lop. Guttier. & Menochius ibid.* 5

Secundo dubitatur, an ſi matr. nondum conſummatum ſit, perdatur tutela? Pars enim negans inde probari poteſt, quod in materia hac pęnali id non reputetur matr. nec nuptiæ (ut in ſimili dixi diſp. præc. n.19.) At dicendum eſt perdi tutelam. Quod jura ſolum ponderent fractam eſſe promiſſionem factam in titulo ac- 6

ceptio-

ceptione, abſtinendi a ſecundis nuptiis, & ſuboriri ſuſpicionem malæ adminiſtrationis, quæ in matr. nondum conſummato reperiuntur. Et ita ſuſtinent *Bald. l. Omnem n.10. C. ad SC. Tertul. Alex. de Nevo c. fin. n.10. de ſec. nupt. Ant. Gabr. to.3. comm. opin. l.3. tit. de ſec. nupt. concl.9. n.13.* & DD. quos retuli n. præced. dicentes amitti per ſponſalia de futuro, nedum per matrimonium ratum. Quod ſi non ſit facta traductio ad domum, non amitti tutelam, tenent multi, quos refert, & ſequitur *Menochius d. caſu 151. n.8.* limitans cum Boerio, & aliis, niſi ante traductionem conſummetur matr. Sed melius *Gutier. eo c.9. n.9.* tenet per traductionem perdi, ante conſummationem.

7 Tertio dubitatur, an amittatur per matr. irritum? Affirmat *Bald. c. Ex parte M. n.20. de appell.* dummodo interveniat carnalis copula. Ducitur, ne plus concedatur luxuriæ, quam caſtitati, per quam deperditur, nempe, per ſecundas nuptias, quæ caſtæ ſunt. At hoc exiſtimo pertinere ad pœnam fori externi: & ita in conſcientia non perdi ante judicis ſentent. (ut latius dicemus diſp. 90. n.11.) Quia id matr. non eſt verum, atque ita non verificatur feminam illam ad ſecundas tranſiiſſe nuptias, ut ſic ipſo jure vacet tutela.

8 Quarto dubitatur, an hoc procedat in tutela etiam teſtamentaria, nimirum, quando mater relicta eſt in teſtamento viri tutrix filiorum? Partem negantem ſuſtinent aliqui. Quia *l. Omnem, C. ad Tertull.* ubi eſt ſermo de matre ad ſecundas nuptias tranſeunte, non petito filiis tutore, ſolum eſt ſermo de tutela legitima, quaſi ea ſola amittatur per tranſitum ad ſecundas nuptias, ibi: *Si ea legitima liberorum tutela ſuſcepta.* Et nulla lege cavetur teſtamentariam perdi: neque eſt eadem ratio ſicut in legitima. Quia in teſtamentaria ejus fides a teſtatore eſt approbata, & ideo non cogitur ſatiſdare, *Inſtit. de ſatiſd. tutor. in princ.* Et cum potuerit vir cogitare fore, ut uxor ſecundo nuberet, & nil dixerit, præſumitur eum parvipendiſſe. Hanc partem ſuſtinet *Baldus auth. Eiſdem pœnis, n. ult. C. de ſec. nupt.* Et eam forte de jure veriorem eſſe dicunt *Angel. de Aretio §. Actionum q.19. n.41. Inſtit. de actionibus, & Angel. de Gambellionibus tr. de teſt. gl.96. n.12.* Sed dicendum eſt, perdi etiam tutelam teſtamentariam filiorum tranſeunte matre ad ſecundas nuptias. Probatur ex *§. Sin autem tutelam, verſ. Nos autem, auth. de nuptiis, col.4.* ibi: *Simpliciter æqualem eam ponimus propter nuptiarum immaturitatem ei, quæ ante lugubre tempus nupſerit.* At nubens intra luctus tempus, tanquam infamis, ac ſuſpecta, & odioſa memoriæ defuncti, & legi ad nullam tutelam aſpirare poteſt. Præterea, quia textus generaliter loquuntur de tutela, ut conſtat ex textibus, quos n.4. retuli. Et militat eadem ratio in hac tutela, quæ in aliis, nempe, præſumi malam adminiſtrationem, ac bonorum diſſipationem propter affectum ſecundi viri. Et ideo ita tenent *gl. d. l. Omnem, in fine, & ibi Bart. n. un. Bald. n.7. Albericus n.1.* dicens ſe vidiſſe ita obſervari, ac in judicio obtinuiſſe. *Salicet. n.5. Corneus n.2. Idem Bart. auth. de nupt. collat.4. §. Sin autem tutelam n.8. Idem Bald. auth. Sacramentum in fi. c. Quando mulier, & conſ 249. iſta quæſtio eſt dubia, in fine, vol.1. quod eſt conſ. 51. in 3. vol. in noviori edit. & c. Ex parte M. nu.2. de appellat.* ubi & *Francus n.2. notab.3. Ruinus conſ.87. n.2 & 3 vol.5. Garronis auth. Eiſdem pęnis, n. fi. C. de ſec. nupt. Guido dec. 539. ſtatim in princ. Sylva nuptialis l.1. verb. Viduæ non eſt nubendum, n.50. Boerius dec. 124. n.12. Vivius dec. 364. n.7. Greg. Lop. l.5. verb. Sacar. t.16. p.6. Ant. Gomez l.14. Tauri n.11. verſ. Item adde. Tello l.6. Tauri n.31. Villalobos in antiq. juris civ. & reg. lit. M. n.8. Baeza de decima tutoris, c.4. n.51. Gutier. de tutelis 1. p. c.9. n.16. & Olanus in ſua concord. lit. M. n.15. Molina lib.1. de primog. c.9. n.49. Padilla l. Fideicommiſſum, n.8. cap. de fideicomm. Ant. Gabr. to.3. comm. opin. l.3. de ſecun. nupt. concl.9. n.6. Oldradus, Cynus, Jacobus Butricar.* quos refert, & ſequitur *Matienzo lib.5 recop. t.1. l.3 gl.2. n.6. Spino ſpecul. teſt. gl.29. princ. n.9. & 10.* Et videtur hoc deciſum *l. reg. 4. t.16. p.6.* (ut advertit *ibi Greg. Lopez, verb. No caſara*) cum ibi in tutela teſtamentaria decidatur petendam eſſe renuntiationem ſecundi conjugii.

9 Imo *Ant. Gomez num. præced. relatus* ait poſſe attentari matrem tranſeuntem ad ſecunda vota amittere tutelam teſtamentariam filiorum, quamvis maritus in teſtamento contrarium juſſerit, quod vertatur in maximum liberorum præjudicium, retenta per matrem tutela, quibus lex matrem privans proſpexit: nec vir potuit liberis præjudicium inferre. Idem ſuſtinet *Ruin. conſ.87. n.10. vol.5.* fatetur tamen voluntatem hanc viri id operari, ne mater perdat ipſo jure tutelam, donec aditus judex eam privet, prout tenetur: atque adeo valere interim ab ea geſta, tanquam a vera tutrice. At verius eſt contrarium. Quia ea fiducia, quam maritus de illa habuit, tranſeunte ad ſecundas nuptias purgat ſuſpicionem: ſicut & poſſet maritus quemcumque extraneum tutorem relinquere. Et ita ſuſtinent *Bald. cap. Ex parte M. nu.2. de appell. Francus, Garronis, Sylva nuptialis, Matienzo num. præcedenti allegati.* Unde non ſufficiet, ſi non expreſſe conſtat de voluntate viri: ſed forte dixit, ſit tutrix, quamdiu vixerit. Quippe ea verba accipienda ſunt rebus in eodem ſtatu permanentibus. Ita *Guido, Garron. Spino, num. præced. relati.*

10 Quinto dubitatur, an ipſo jure ceſſet tutela, matre ad ſecundas nuptias tranſeunte? Videtur enim pars negans vera. Quod non reperiatur textus ipſo jure privans. Nam *l. fi. Cod. quando mulier,* ſolum ſic dicitur, *Juramentum antea præſtet, quod ad nuptias non perveniat,* & *auth. Sacramentum, cod. t. Sacramentum non exigitur, ſed contractis ſecundis nuptiis expelli eam a tutela convenit.* Quæ verba expreſſe denotant eam non ipſo jure expelli, ſed a judice expellendam. Et *l.5. t.16 p.6.* ibi: *El juez del lugar de ve ſacar luego los mocos de ſu guarda.* Non ergo ipſo jure ceſſat tutela, ſed judicis miniſterium ea matrem privantis deſideratur. Sed citra dubium tenendum eſt, ipſo jure amitti tutelam. Quia licet, *d. auth. Sacramentum,* dicatur *expelli eam convenit,* quibus verbis miniſterium judicis deſiderari ſignificatur: at loquitur de expulſione facti, quaſi ipſo jure deſierit. Et eodem modo, *d. l.5. reg.* accipienda eſt. 2. quia *d. l. fi. C. Quando mulier,* petens ut mater filiorum tutrix futura renuntiet ſecundis nuptiis, clare denotat tutelam dari matri ſub conditione ab illis abſtinendi. At tutor ſub conditione datus exſpirat non parens conditioni *l. Tutor datus, 8. in princ. ff. de teſtam. tutel.* Tertio, quia eo ipſo, quod mater ad ſecundas migrat nuptias, videtur renuntiare tutelæ cum eo ſtatu incompatibili attenta juris diſpoſitione. Quare ex tacita renuntiatione ceſſat, inſtar beneficii per contractum matrimonii vacantis. 4. id probat textus *auth. Ut ſine prohibitione matres, §. un. verſ. Propterea igitur ſancimus, collat.7.* ibi: *Mox tamen ut ſecundas contraxerit nuptias, repente expelli a tutela.* Quod idem ſupponitur *c. Ex parte M. de appellat.* ibi: *Et prædicti filii ejus ſub poteſtate, & tutela ipſius minime permanerent, cum jam ad ſecunda vota tranſiſſet.* Et ita ſuſtinent *gl. d. c. Ex parte M. verb. Sub poteſtate, ad fi. & ibi Ant. nu.15. Specul. tit. de tutore, §. Nunc dicendum, n.5. Garron. auth. Eiſdem pœnis, in nova edit. nu.26. C. de ſec. nupt.* ubi dicunt quam cito mater ad ſecundas nuptias tranſierit, ſolutam eſſe tutelam, ac ſi mortua eſſet. Eamdem ſent. tenent *gloſſ. l. Omnem, 6. in fi. C. ad Tertull. & ibi Bart. n. un. Bald. n.7. Paul. n.1. idem Bart. l. Si quis ſub conditione 11. n.27. fi. ff. de teſtam. tutel. & d. auth. Sacramentum n.2. fi. & ibi Salicet. num. 2. verſ. Ego probo, idem Salicetus d. l. Omnem nu.4. Abbas d. cap. Ex parte, paulo poſt princ. notab.2. & ibi Decius in nova edit. n.5. notab.2. & num.29. Bellamera ibi num. ult. Idem Bald. d. auth. Eiſdem pœnis, n. ult. & d. c. Ex parte M. n.2. & ibi Francus nu.2. notab.3. Præpoſ. n.4. Corneus d. l. Omnem n.2. Angelus de Peruſio repetit. l. Mater, nu.5. C. ad Tertull. Angelus de Aretio Inſtitut. de action. §. Actionum, qu.19. num.41. Angel. de Gambellionib. tr. de teſtamentis, gloſſ. 96. num.12. Aimon conſ. 18. num.1. vol.1. Guido deciſ. 539. ſtatim in princ. Sylva nuptialis lib.2. verb. Viduas non eſt nubendum, n.50. Lucas de Penna l. Mulieres, col.1. verſ. Sed cum mulier, C. de incolis, l.10. Ruin. conſ.87. n.2. & 10. vol.5. Greg. Lop. l.5. tit.16. p.6. verb. El mas cercano. Navar. ſum. cap. 25. n.67.* addens eam peccare lethaliter, ſi poſt tranſitum ad ſecundas nuptias retineat tutelam, *Ant. Gomez l.14. Tauri nu.10. & 11. verb. Item adde Tello lib.6. Tauri n.31. Emm. Sa ſumm. verb Curator, fin.* Quare nullum exigitur judicis miniſterium, ſed eo ipſo judice nil agente amittitur. Quod aperte docent DD. allegati, dicentes ſtatim expirare tutelam, ac ſi mater obiiſſet. Et in terminis propriis docent *Bart. d. l. Si quis ſub conditione, n.27. fine, Bald. l. Omnem n.7. & ibi Corneus num.2. Greg. Lopez d. l.5. verb. El mas cercano.* Et melius omnibus *Nav. d. c.25. n.66.* cum dicat eam ream eſſe culpæ mortalis, ſi ubi ſecundo nupſit, retineat tutelam. Non enim peccaret retinens donec condemnaretur, ſi judicis ſententia opus eſſet ad privandam eam tutela.

Quæ dicta autem ſunt de amiſſione tutelæ per tranſitum matris ad ſecundas nuptias, accipienda ſunt ſimiliter, ſi mater ſit curatrix filiorum: id enim munus eo ipſo amittet per eum tranſitum, ſicut & manus tutricis. Quippe diſpoſitum in uno, habet locum in alio, *l. Quod ſi nobilit. §. Quod in procuratore, ff. de ædil. edicto.* Et docent *gl. auth. Matri, & aviæ, verb. Tutelam, C. quando mulier. Decius multis citatis c. Ex parte M. in fi. de appell. Aviles Proœmio c. Prætorum, gloſſ. 1. n.42. Greg. Lopez l.4. verb. La guarda t.16. p.6.* addens *cum gloſſ. alleg.* idem eſſe dicendum, ſi mater ſit curatrix filii mente capti vel furioſi. 11

Tandem circa hanc pęnam dubitatur, an pater ſecundam uxorem ducens perdat ſimiliter filiorum tutelam? Præmittendum eſt, longe inter ſe diſtare, patrem eſſe legitimum adminiſtratorem bonorum filii, qui ſub ſua poteſtate conſtitutus eſt & eſſe ejus tutorem (quamvis enim filiis patrem habentibus non detur regulariter tutor: at datur aliquando ſi pater eos emancipet *l. Si infanti, C. de jure deliber. & ibi Bart.*) Quippe pater legitimus adminiſtrator totum commodum habet, & uſumfructum, ſolaque proprietas eſt filii: & ideo non tenetur rationem reddere, nec cautionem præſtare: nec bona ejus tacite obligantur pro adminiſtratione. Quæ ſecus ſe habent, ubi pater eſſet tutor, (ut multis citatis tradit *Pinel. l.1. p.2. n.27. C. de bonis matern.*) Hoc ſuppoſito manifeſtum eſt, patrem ſecundo conjugatum non amittere legitimam bonorum filiifamilias adminiſtrationem, ut eſt expreſſe deciſum *l. Generaliter in fi. verſ. Negotia C. de ſec. nupt.* Et ratio eſt, quod hujuſmodi adminiſtratio concedatur ſibi ratione uſusfructus quem in his bonis habet cum adhuc tunc eum retineat, *l. fin. de bonis matern.* inde eſt, ut retineat etiam legitimam adminiſtrationem. Et ita fatentur omnes. At ſi filii emancipati tutor ſit, non modica difficultas eſt, an tutela cadat, inſtar matris tranſeuntis ad ſecunda vota. Cum non ſit lex eximens patrem: & licet non ſit lex privans, ſicut eſt de matre: militat tamen eadem ratio ſuſpicionis malæ adminiſtrationis bonorum: eo quod valde remittatur amor erga filios prioris matr. poſteriori inito. Et ideo hanc partem tuentur *Angelus auth. de non eligend. ſecundo nubentes, §. Quia vero num.16. Ripa l. fin. quæſt. 26. C. de revoc. don. Chaſſan. in conſuet. Burg. rub. 6,* 12

§. 8,

§.8. n.2. in fi. & nu. 7. At contrarium eſt multo verius, quod non ſit lex de patre loquens: & ſit multum diverſa ratio: quippe amor paternus majori judicio, ac firmitate roboratur. Quod ſecus eſt in feminis, quæ ut pote leviores, ac judicii ſtabilitate deſtitutæ, ſæpius nuptiarum novarum amore captæ non ſolum res filiorum, ſed etiam vitam addicunt, ut ait text. *l. Lex quæ tutores, C. de adminiſtr. tutor.* ita hanc partem ſuſtinent *Bald. auth. Eiſdem pœnis, n.8. C. de ſec. nupt. Angel. l. Ex facto, n.4. ff. de vulgari. Fulgoſ. Corn. Imola*, quos refert & ſequitur *Pinel. l. fi. n.16. C. de bonis maternis. Menchaca de ſucceſſ. creat. l.2. §.12. n.36. Baeza de decima tutoris c.4. n.51. Matienzo lib. 5. recop. tit.1. l.3. gl.2. n.10. Spino ſpeculo teſtam. gl.29. princ. n.14.*

13 IV. Pœna eſt, ſi vidua filiorum tutrix contra juramentum præſtitum abſtinendi a ſecundis nuptiis in tutelæ aſſumptione, ad illas tranſierit, antequam judicem adeat, tutoremque filiis petat, & rationem reddat ſuſceptæ tutelæ, & exſolvat quidquid ſubductis rationibus debuerit, incurrit omnes pœnas, quæ mulieri ſecundo nubenti intra annum luctus ſunt jure ſtatutæ: quas late retuli diſp. præced. Sic decernitur *auth. de nupt. §. Si autem tutelam, collat.4. & auth. Eiſdem pœnis, C. de ſecund. nupt.* Quamvis autem hodie non exigatur juramentum a matre tutrice abſtinendi a ſecundis nuptiis, ſed ſola ſimplex illarum renuntiatio, ut conſtat ex *auth. Sacramentum, C. eod. tit.* habent tamen eædem pœnæ locum. Quippe non ob violationem juramenti imponuntur, ſed propter malam adminiſtrationem, eo quod ante ſecundas nuptias non petiit tutorem, ut tenebatur, ac promiſerat in tutelæ aſſumptione. Et ita tradunt *gl. d. auth. Eiſdem pœnis, verb. Sacramentum. Et ibi Cynus ſi. Bart. n.un. Alberic. n.un. Salicet, ſi. Garronis ibi nova edit. n.27. Idem Bart. d. §. Si autem tutelam, n.1. Hoſtienſ. c. fin. n.2. de ſecund. nupt. & ibi Alex. de Nevo n.17. Ant. Gabr. to.3. comm. opin. l.3. tit. de ſecund. nupt. concl.9.* Præterea, nec talis mater ſuccedit ei filio ab inteſtato, nec jure ſubſtitutionis, ſi impubes moriatur, *l. Omnem 5. C. ad Tertul.* Item bona poſterioris viri ſunt tacite obligata pro mala hujus feminæ adminiſtratione, *l. Si mater, C. ex quibus cauſ. tacit. pig.* & ex multis probant *Garronis rubr. C. de ſecund. nupt. in nova edit. pœna 28. n. 54. & Ant. Gabr. d. concl.9. n.4.* Eæ autem pœnæ non contrahuntur, ſi mulier hæc filiorum tutrix ſit minor, quamvis male aſſumpſerit tutelam, utpote, quæ minoribus eſt interdicta. Sic *Bald. auth. Eiſdem pœnis, n.1. & Garronis aliis citatis n.9. Ant. Gabr. d. concl.9. n.32.* Et addit *Garron. cit. Baldo*, hoc procedere, quamvis facta jam major ſecundo nupſerit non petito tutore, dummodo tempore, quo tutrix creata fuit, eſſet minor. Aliis etiam modis limitatur hoc: de quibus late conſulendi ſunt *Baldus tota ead. auth. Eiſdem pœnis, & ibi Garronis a n.9. & Ant. Gabr. tota ea concl.9.* Hæc autem pœna non habet locum in viro. Cum enim tranſiens ad ſecundas nuptias non amittat tutelam (ut probavi num. præcedenti) non eſt cur obligetur petere tutorem ante tranſitum ad illas: atque ita bona mulieris non ſunt tacite obligata pro mala adminiſtratione hujus ſecundi viri tutoris: ut bene docet *Garronis rubr. C. de ſecund. nupt. in nova edit. n.56. pœna 28.*

14 V. Pœna eſt, ſi relicta ſit a viro executrix teſtamenti, id munus amittit, ſi ad ſecunda vota tranſeat. Quod tutela, & executio teſtamenti æquiparentur, & ab illa ad hanc argumentari liceat, ut teſtantur *gl. l. antep. verſ. Ad alium, ff. de tutelis, & l. Uxori verb. Adſcript. ff. de falſis. Et aliis relatis, Peralta leg. Omnem, n.19. ff. de legat.1. Baeza de decima tutoris, c.19. n.22. Padilla l. Eam quam, n.71. C. de fideicomm.* Cum ergo hæc mulier perdat tutelam, amittet ſimiliter teſtamenti executionem. Atque ita docent *Guillelm. Benedictus c. Raynutius, verb. Qui cum alias, n.203. de teſtam. Lucas de Penna l. Quoties, col.2. v. Sed pone mulier, C. de privilegiis ſcholarum, l.12. Spino ſpecul. teſtam. gl.28. princ. nu.35.* Et dubius relinquit cogitandum *Jo: Lupus rubr. de donat. inter vir. & uxor. §.67. nu.15.* At tenendum eſt, id officium non amitti: nec enim ſemper valet argum. a tutela: & maxime in his pœnalibus, & ubi tam diverſa ratio ſubeſt, & conſtat ex *l. Cum pater §. Hæreditatem, ff. de legat.2. juncta l. Si arrogati, ff. de tutel.* ubi tutela finitur deportatione, ſecus de officio executionis, vel electionis. Et ita docent *Barth. l. A filio, in princ. num.2. ff. de alimentis, & cibar. Baldus auth. Eiſdem pœnis, in fi. ff. de ſec. nupt. Decius l.2. n.21. ff. de regul. juris, & c. Ex parte M. in nova edit. n.6. notabil.2. de appellat. Jo: Lupus l.51. Tauri n.38. & 39. Covar. c. Tua, nu.3. de teſtam. Greg. Lopez l.2. verb. Frailes, tit.10. p.6. Aviles proœmio c. Prætorum, gl.1. n.43. Matienzo lib.5. recop. t.4. l.5. gloſſ.8. n.5.*

15 Hinc deducitur, minus verum eſſe, quod aliqui audent dicere (quos tacito nomine refert, nec improbat *Jo: Lup. rubr. de donat. inter vir. & uxor. §.67. n.14.*) nempe commiſſionem nomine viri conceſſam ab ipſo uxori teſtandi, expirare ea ſecundo nubente. Quod dubius relinquit cogitandum *Cifuentes l.31. Tauri n.4. dub.2.* Sed cum pœna hæc nullo jure probetur, imponenda minime eſt. Et ita ſuſtinet idem *Joan. Lupus l.31. Tauri n.38. & 39.*

16 VI. Pœna eſt, ut quamvis filii apud matrem viduam potius educandi ſint, ut conſtat ex *l.1. C. ubi pupilli educari debeant*, at ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, educandi pupillos jure privatur. Non levis autem difficultas eſt inter juris Cæſarei interpretes, an leges præciſe privent hanc matrem ea educatione: an ſolum ob id reddatur ſuſpecta, ac judicis arbitrio relinquatur, num eæ circumſtantiæ concurrant in matre, quæ ſuſpicioni huic præponderent, ac proinde non ſit ei prolis pupillæ educatio deneganda. Quidam enim cenſent præciſe privari educatione. Ducuntur ex *l.1. C. ubi pupilli educari debeant*, ibi, *Educatio pupillorum tuorum nulli magis, quam matri eorum, ſi non vitricum eis induxerit, committenda eſt.* Et quamvis poſtea is textus ſubdat, judicis eſſe, orta lite inter matrem, & cognatos, circa pupilli educationem, arbitrari inſpecta perſonarum conditione, utri præferendi ſint: & ſic videatur decidere, id eſſe arbitrarium: at revera ea verba arbitrium indicantia, ſunt referenda ad ipſam matrem, dum vidua permanet, cui incumbere educationem lex illa deciderat. Poteſt enim accidere illam talem eſſe, ut merito educatione hac privanda ſit, ut conſtat ex *l.1. junct. gl. verb. Ex conditione, & l. Si diſceptetur, 5. ff. ubi pupillus educari debeat & l. regia tit.16. p.6.* quæ matrem bonis moribus ad hanc educationem imbutam eſſe petunt. Unde ſenſus eſt lite orta circa educationem, judex arbitretur num ii mores deſiderentur in matre, ut jure optimo ſint illi in hac educatione præferendi cognati. Quod vel inde conſtat, nam privatio, qua mater per legem privatur educatione, eo quod ſecundo nubat, ſupponit terminos habiles, ſcilicet, matrem talem fuiſſe cum erat vidua, ut niſi ſecundo nuberet, tutela minime privaretur. Juxta vulgare philoſophicum axioma. Privatio ſupponit habitum, & potentiam, *l. Decem, ff. de verb. oblig.* cum ſimilibus. At quando mater tranſit ad ſecundas nuptias, præciſe vult textus ille, ut ea educatio ei denegetur, ibi: *Si non vitricum eis induxerit.* Et clarius id præciſe ſtatuitur *auth. de nupt. §. Ejuſdem quoque, collat.4.* ibi: *Quoniam omnium mater fide dignior ad filiorum educationem videbatur: dat ei & hoc hæc lex, niſi ad ſecundas acceſſerit nuptias.* Et *auth. Ut liceat matri, & aviæ, §. Illud quoque, collat.8.* ibi: *Et mater ad ſecundas non venerit nuptias, apud matrem nutriantur.* Et adhuc clarius *l. Reg.19. t.16. p.6.* ibi: *Pero ſi uvieſſe madre que fueſſe muger de buena fama, bien le puede dar el fijo que lo crie, e ella puedo lo tener mientras mantuviere biudez, e no caſare: mas luego que caſare, deven ſacar el huerfano de ſu poder.* Ubi aperte diſcrimen conſtituitur inter viduam bonæ famæ, dum vidua permanet: & quando eſt ſecundo nupta: in priori enim caſu voluntarium eſſe judici, tradere matri prolem educandam ſignificatur, ibi: *Pueda dar el fijo que lo crie.* Nam verbum, Poteſt, affirmative prolatum importat actum voluntarium, ut optime tradunt *Bart. l. Gallus in princ. n.4. ff. de liber. & poſthum. Ruin. conſil.69. num.12. vol.1.* cum innumeris filiis, quos refert, & ſequitur *Celſus conſ.112. num.6.* unde dicit *ibi Bart.* verbum, poteſt, affirmative poſitum in legibus, reſcriptis, vel contractibus, nunquam reperiri importare neceſſitatem præciſam. In poſteriori autem caſu, ubi eſt ſermo de vidua ſecundo nupta, ſic dicitur: *Mas luego que caſare, deven ſacar el huerfano de ſu poder.* Et ita præciſam neceſſitatem ea verba important. Nam verbum, debet, eam dicit, (ut ex multis probavi l.4. diſp.23. num.2.) Præterea addidit, *Luego*, cui correſpondent Latine adverbia, Illico, ſtatim, quæ eam denotant celeritatem, ut omnem dilationem excludant, ac ſententiam latam importent, ut multis citatis docent *Tiraquel. l. Si umquam, verb. Revertatur, 109. & ſeq. Cod. de revocand. donat.* Et *Gutier. de juramento 1. p. cap.62. nu.4.* Et confirmatur, quia alias nullum eſſet diſcrimen inter priorem, & poſteriorem caſum, ſi in utroque concederetur arbitrium judici circa hanc educationem. Et ſecundo confirmatur, quia eodem tenore loquitur agens de tutela, *l. Reg.5. t.16. par.6.* ibi: *Deve ſacar los mocos luego de ſu guardar, y de ſu poder.* ac *l. dict.19.* loquens de educatione ibi: *Mas luego que caſare, deven ſacar al huerfano de ſu poder.* Si ergo ipſo jure ſtatim per ſecundas nuptias amittitur tutela, (ut n.10. probavimus) amittetur ſimiliter jus educationis: eo vel maxime, quod ille *l.5.* non tantum dixerit ſtatim matrem privandam eſſe tutela, quod ſignificant ea verba, *De ſu guarda*, ſed etiam educatione: quod ſignificant ea verba: *Y de ſu poder.* Id enim verbum ad educationem refertur, ut conſtat ex *d. l.19.* quæ de educatione agens eodem verbo uſa eſt ibi, *Deven ſacar al huerfano de ſu poder.* Et adhuc tertio confirmatur, quia dum dicit, *Mas luego que caſare, deven ſacar al huerfano de ſu poder:* neceſſario intelligit textus de vidua bonæ famæ, apud quam proxime dixerat educandam eſſe ſobolem: quando enim non eſſet bonæ famæ, ſed ſuſpecta, educationis incapax eſſet, utpote quæ conditione ibi ad educationem petita caret. Quare in eo eventu non eſſent expectandæ ſecundæ nuptiæ, ut educatione privaretur. Secundo principaliter probatur hæc ſententia, quia mater tranſiens ad ſecundas nuptias, tanquam ſuſpecta privatur eo ipſo tutela etiam teſtamentaria (ut nu.8. & 10. probavimus) nec in hoc ullum judicis arbitrium verſatur. Ergo a fortiori privanda eſt educatione. Nam tutor principalius datur perſonæ, quam bonis, ut conſtat ex tutelæ definitione tradita *l.1. ff. de tutelis*, & ex *§. penult. Inſtitut. Qui teſtamento tutores*, ibi: *Perſonæ, non cauſæ, vel rei tutor datur.* Ubi *gloſſ. verb. Perſonæ*, ait principaliter dari perſonæ pupilli, ut eum bonis moribus inſtruat, & ſecundario rebus. Et ſimilis textus eſt *l. Reg.1. tit.16. p.6.* Et ideo *Bald. leg. Precibus n.18. C. de impuberum, & aliis ſubſtitut.* dicit adminiſtrationem bonorum pupilli eſſe quid acceſſoriam ipſi educationi, quæ eſt quid principale. Cum ergo jura, eo ipſo, quod ad ſecundas nuptias mater tranſit, privent ipſam tutela, non eſt dicendum privationem hanc intelligi quoad partem minus principalem, & acceſſoriam, quæ eſt adminiſtratio bonorum, retenta educatione, quæ eſt principalior. Tunc

enim potius verificaretur non amitti tutelam: cum principalius maneat, a quo ſimpliciter fit denominatio. Et confirm. quia fidelior, atque omni ſuſpicione liberior perſona deſideratur ad pupilli educationem, quam ad ejus bona adminiſtranda, & ideo quamvis jure permittatur vitricum eſſe pupilli tutorem: ut notatur *l. fi. C. de contrario judicio tutelæ*: at ipſi non integra tutela conceditur, ſed ſola bonorum adminiſtratio, denegata educatione tanquam perſonæ ſuſpectæ, ut optime *gl. l.1. verb. Si non vitricum, C. ubi pupilli educari debeant, & l. fi. verb. Proponis, C. de contrario judicio.* Si ergo ea mater ſuſpecta reputatur ad bonorum adminiſtrationem, & ideo ab ea repellitur, a fortiori ſuſpecta credetur ad educationem, eaque privanda erit. Atque ita *gl. auth. de nupt. §. Ejuſdem, verb. Dat ei, col.4.* magis ſuſpectam reputat hanc matrem ad educationem, quam ad bonorum adminiſtrationem. Quærens enim cur matri huic non detur educatio, cum vitricus poſſit eſſe tutor, dicit hæc verba: *Reſponde aliud in educatione, quæ poſſet plerumque vitæ ejus eſſe inſidioſa, quam in tutela.* Idem ſequitur *Ruin. conſ.87. n. ult. vol.5.* Tertio, quod jus hanc matrem educatione privavit, præſumens fore, ut mariti amore obcæcata, & quaſi in novercam converſa, non ſolum filiorum curam negligeret, ſed etiam eos odio quaſi novercali proſequeretur: eorumque vitæ inſidias pararet, ut vitrico ejus viro morem gereret, ut conſtat ex *l. Lex quæ tutores, C. de adminiſtr. tutor* ibi: *Quæ ut plurimum novis maritis non ſolum res filiorum, ſed etiam vitam addicunt.* Et *auth. de nuptiis, §. Sin autem, verſ. Nos autem, col.4.* ibi: *Neglecta filiorum charitate optima.* Et *l.19. t.16. p.5.* ibi: *Porque dixeron los ſabios, que la muger ſuele amar tanto al nuevo marido, que no tan ſolamente le daria los bienes del ſu fijos, mas a un que conſentiria en la muerte dellos, por fazer plazer a ſu marido.* Et confirmatur, quia tunc ceſſat ratio, ob quam lex matri fidens ipſam in educatione ceteris præfert, quam reddit textus *auth. de nupt. §. Ejuſdem quoque*, ibi: *Quoniam omnium mater fide dignior ad filiorum educationem videbatur.* Ubi enim ſecundo nubit, valde ſuſpectam eam leges reputant, (ut probavi) nedum ei fidunt. Atque ita eodem met §. idem textus, poſt prædicta verba immediate ſubdit: *Niſi ad ſecundas acceſſerit nuptias.* Significans tunc præciſe matrem educatione privandam eſſe, ceſſante fiducia, quæ credendæ ei educationi ratio erat. Quarto, quoniam præſumptio hæc ſuſpicionis hujuſmodi matris eſt juris, & de jure, ut teſtatur *Ruin. conſ.87. n.7. & 10. volum.5.* Et conſtat, quia jus huic præſumptioni innitens ſtatuit matrem educatione privandam. Quæ eſt definitio hujuſmodi præſumptionis, (ut diximus hoc l.7. diſp.37. n.8. & 9.) Non ergo admittenda eſt contraria probatio bonæ famæ hujuſmodi matris, qua elidatur dicta ſuſpicionis præſumptio. Tandem, quia eſto in ſpeciali aliqua femina ceſſaret hæc ſuſpicio, non ideo ceſſare debet legum diſpoſitio eam educatione privantium: cum communis ſententia ſit, legem ob bonum commune editam non ceſſare ceſſante ejus ratione in aliquo ſolo ſpeciali caſu. Et ideo hanc ſententiam ſuſtinent *gl. auth. Ut liceat matris, & aviæ, §. Illud quoque, v. Non venerit, collat.8. Anch. conſil.316. in cauſa quæ vertitur, n.4. Ruin. conſ.87. fine, vol.5.* addens quamvis tutrix remaneret, privari eam educatione. *Aymon. conſ.18. n.3. vol.1. Guido dec.539. n.1. Garron. rubr. C. de ſecund. nupt. in nova edit. n.16. pœna 5. Montalvus l.19. fin. t.16. p.6. Menoch. de arbitr. centuria 2. caſu 168. n.10. Matienzo lib.5. recop. tit.1. l.3. gl.2. nu.8. Spino ſpeculo teſtam. gl.29. principali, n.13.*

17 Quamvis autem hæc ſent. ſit valde probabilis, at probabilius reputo non excludi præciſe hanc matrem a prolis pupillæ educatione, ſed ſolam præſumptionem juris eſſe contra illam, quod ſuſpecta ſit, atque adeo in dubio ſtandum eſſe hac præſumptione, & excludendam eam ab educatione: poſſe tamen iis conjecturis honeſtæ vitæ matris, ac vitrici, præſumptionem hanc infirmari, ut educatio matri non deneganda ſit: quare arbitrio judicis committi, an mater in hac educatione præferenda alii ſit. Ducor ex *l.1. C. ubi pupilli educari debeant*, ubi textus prius tradit hanc reg. generalem: pupilli educatio nulli potius, quam matri committenda eſt. Ubi manifeſtum, eſſe ſermonem de matre vidua, indicat limitatio ſtatim ibi adjuncta, *Si non vitricum eis induxerit.* In qua limitatione jam eſt ſermo de matre ſecundo nupta. Et ſtatim ſubjicit textus hæc verba: *Quando autem inter eam, & cognatos, & tutores ſuper hoc orta fuerit dubitatio, aditus præſes provinciæ inſpecta perſonarum qualitate, & conditione, perpendet ubi puer educari debeat.* In qua clauſula conſiſtit punctus difficultatis hujus q. Nam contraria ſent. vult non referri ad matrem ſecundo jam nuptam, ſed viduam. Huic autem ſent. noſtræ placet referri ad matrem ſecundo jam nuptam, ita ut quod proxime dixerat ille textus, nimirum, matrem ſecundo nuptam privandam eſſe educatione, limitetur per eam clauſulam; niſi judex attenta matris, & vitrici conditione, aliud arbitratus fuerit. Quem intellectum ſic probo. Quia deſcendens textus ad hanc clauſulam, utitur pronomine, Eam: ibi: *Quando autem inter eam.* Cujus eſt natura, ut repetat, referat, ac reſtringat præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus, ut late multis relatis *Roland conſ.79. n.54. vol.3. Menochius conſ. 390. n.13. vol.4.* Cum ergo referat matrem, de qua, & vidua, & ſecundo nupta textus ille egerat: neceſſario prædicta relatio facienda eſt ad caſum propinquiorem, qui eſt, quando mater ſecundo nupſerat. Id enim relationis natura habet, ut referat proxime præcedentia, *gl. fi. l. Si idem cum eodem 11. ff. de juriſd. omn. judic.* quam omnes ſcribentes ibi ſequuntur *Jaſon l. Legat. n.12. ff. de legat.1.* Sentit ergo textus arbitrio judicis committi, an educatio hæc matri ſecundo nuptæ concedenda ſit. Et confirmatur, quia ſi in ea clauſula non ſit ſermo de matre ſecundo nupta, minime eſt cur poſſit agitari lis inter ipſam, & cognatos, ac tutores circa prolis educationem, nec ejus litis deciſio judicis arbitrio committenda foret: cum initio illius, textus, & *auth. de nuptiis, §. Ejuſdem quoque, col.4.* decidatur, in educatione hac matrem viduam omnibus anteponendam eſſe. Secundo, quia fortius excluditur vitricus ab educatione hac, utpote qui cauſa eſt ſuſpicionis, ob quam excluditur mater. At hic ſi ita bonis moribus imbutus ſit, ut omni ſuſpicione vacet, non excluditur a privigni educatione, ut conſtat ex *l. Si paterno 15. C. de negotiis geſtis*, ibi: *Si paterno effectu privignas tuas aluiſti.* Ubi id notant *Paulus n.3. Alex. n.1. notabil.2. Baldus l. Omnem 6. n.11. C. ad Tertull. Curtius junior conſ.94. n.9. Cujacius l.6. obſerv. c.29. Greg. Lop. l.19. verb. Que caſare, tit.16. p.6. Caldas l. Si curatorem, verb. Sine curatore, n.110. verſ. Unde quarta, & ultima, C. de in integr. reſtitut.* Tandem prob. quia ſapientiſſimus *Plato lib.11. de leg.* lege conſtituendum dicebat, educationem apud matrem ſecundo nubentem non eſſe ex toto rejiciendam: ſed conſilio habito id ex circumſtantiis perpendendum. Nec obſtant argumenta in contrarium adducta. Non 1. ductum ex *l.1. C. ubi pupilli*, quia late probavimus arbitrium illud non ad matrem viduam, ſed ad ſecundo nuptam eſſe referendum. Nec valet contraria probatio, nempe privationem ſupponere habitum. Id enim verum eſt, at ea verſatur differentia, nam quamdiu mater vidua manet, ſatis eſt præſumptio juris, qua quilibet præſumitur bonus, & honeſtus, ne educanda ſobole privetur: & in negantem hanc morum honeſtatem transfunditur onus probandi: atque tunc ſufficit vulgaris bonitas, & honeſtas morum. At quando jam ſecundo nupta eſt, cum præſumptio ſuſpicionis ſit contra illam, deſideratur peculiaris bonitas, & honeſtas, & talis, ut merito præponderet ſuſpicioni ex ſecundis nuptiis ortæ: & tali ſecundo nuptæ incumbit ea honeſtatis morum probatio. Nec ceteri textus in eo argumento adducti obſtant, intelligendi enim ſunt juxta *d. l.1.* ut regulariter ſit ea mater privanda educatione, niſi ex circumſtantiis arbitretur contrarium judex. Nec *l. Illa reg.19. t.16. p.6.* quæ preſſius urget, corrigit jus commune. Tum, quia leges Partitæ nunquam a jure communi deviare cenſentur, niſi expreſſis verbis contrarium in eis contineatur, (ut probavi leg.3. diſp.41. n.8.) quod tantum abeſt ut hic contingat, ut nec *Montalv. & Greg. Lop.* illius legis commentatores, nec *Olanus, qui in ſua concord. juris, in fine*, exactiſſime explicuit, quæ leges Partitarum jus commune corrigant, hanc correctionem notarint. Quin potius *Montalv ibi fine, & Greg Lopez verb. Que caſare, & Matienzo lib.5. recop. t.1. l.3. gl.2. n.8.* aſſerunt eam legem concordare cum jure communi. Tum etiam, quia *l. Illa 10.* in eo quod decidit prolem apud matrem bonæ famæ educandam eſſe, niſi ſecundo nupſerit, expreſſe concordat cum *l.1. Cod. ubi pupillari educari debeant*: at penitus omiſit limitationem illam *ead. l.1.* contentam, nimirum orta contentione ob ſecundas nuptias matris, judicis eſſe arbitrari. Quare tanquam caſus omiſſus relinquitur diſpoſitioni juris communis, *l. Commodiſſime, ff. de liberis, & poſthum.* Neque alicujus momenti eſt ponderatio verborum, Debet, & poteſt, quibus uſa eſt *d. l.19.* Namque manifeſte ea verba ibi confunduntur: & verbum, Poteſt, importat ibi neceſſitatem. Si enim mater honeſta ſit, ac vidua permaneat, non ſolum poteſt judex illi committere educationem (ut decidit illa lex,) ſed ad id tenetur, ut eſt textus expreſſus *d. l.1. & auth. de nuptiis, §. Ejuſdem quoque.* Nec verbum, Debet, ſemper importat præciſam neceſſitatem: maxime ſi inde inducatur correctio alicujus legis, (ut ex Bartolo, & aliis probavi, l.4. d.23. n.2.) Et verbum, *luego*, ibi poſitum debet intelligi juxta deciſionem juris communis, niſi mater ſecundo nupta probarit morum honeſtatem ſuſpicioni præponderantem. Ad 1. & 3. confirm. conſtat ex dictis in præcedenti ſolut. Jam enim conſtituimus diſcrimen inter duos illos caſus. Ad 2. confir. dic eodem tenore loqui utramque legem: atque ita ex illis nequire hanc differentiam patere. At ea conſtat ex aliis textibus. Eſt enim textus privans ipſo jure tutela, (ut n.10. probavi) At non eſt textus privans educatione, ſed arbitrio judicis committit. Ad 2. principale dic, non valere argumentum. Quia licet horum caſuum eſſet par ratio, at eſt diſtincta juris proviſio, tutela enim diſpoſitum eſt matrem privari ipſo jure: ſecus de educatione. Nec ratio quantumvis generalis comprehendit caſus ſpeciali aliqua lege deciſos, *l. fin. junct. gloſſ. verb. Nolentes, Cod. de ſilentiariis, l.10.* de qua per *Vincentium de Franchis dec.162. n.14.* Et quamvis in tutela in ſe conſiderata principalius ſit educatio perſonæ, at quando jura de tutela diſponunt ad effectum privandi matrem ſecundo nuptam, manifeſte convincitur intelligere de tutela, pro ut bonorum adminiſtrationem importat. Cum diſtinctus ſit titulus de tutelis & educatione, ac diſtincta ſit juris diſpoſitio in utroque caſu. Ad confirm. & ad 3. cum ſua confirm. dic vere ea ſuſpicione laborare matrem: & ceſſare fiduciam, qua innitens lex illi educationem concedit: atque ita rugulariter ea privandam eſſe. At ea ſuſpicio poteſt probationibus honeſtæ vitæ famæ præponderantibus elidi. Et ad ſimile de vitrico adductum conſtat ex dictis

in 2. probatione hujus noſtræ ſententiæ, ubi oſtendimus poſſe ipſi aliquando educationem quoque concedi. Ad quartum dic, hanc non eſſe præſumptionem juris, & de jure, ſed juris tantum, adverſus quam probatio admitti poteſt. Quod inde conſtat, quia jus non decidit ea præſumptione innixum, matrem omnino privandam educatione, ſed id judicis arbitrio relinquit. Deinde, quia præſumptio hæc deſumitur ex conjecturatis in futurum diſſipatione bonorum, ac inſidiis vitæ pupilli moliendis: cum tamen ea ſit natura præſumptionis juris, & de jure, ut ſolum ſumi poſſit ex actibus præteritis, ut bene docent Everard. in ſuis topicis, loco a tempore ad tempus, n. 2. & Menoch. de præſumptionib. l. 1. q. 3. ſine. Et ideo eſſe arbitrarium an mater hæc ſecundo nupta, ſit privanda educatione, tradunt gl. l. 1. verb. Quando autem, C. ubi pupilli, & ibi Alberic. n. 3. Baldus l. Omnem, n. 11. verſ. Sed numquid, C. ad Tertull. Paulus leg. Si paterno 25. n. 3. C. de negotiis geſtis. Angelus Inſtit. de action. §. Actionum, q. 31. n. 48. Ripa l. Ex facto n. 66. ff. de vulgari. Curtius junior conſ. 94. n. 9. Greg. Lopez l. 19. verb. Que caſare, t. 16. p. 6. Vincentius de Franchis deciſ. Neapolit. p. 2. dec. 350. n. 3. Caldas l. Si curatorem, verb. Sine curatore n. 110. C. de in integr. reſtit. Vivius dec. 16. n. 3. Surdus de alim. tit. 4. q. 13. n. 18. Ex his diebus lite mota in hoc Granatenſi Prætorio, ita ſupremorum Judicum ſententia deciſum eſt. Idem tenent Molina to. 1. de juſt. diſp. 224. col. 2. verſ. Quando mater. Gutierez de tutelis, 2. p. c. 8. n. 22.

18 Concurrentibus autem paribus qualitatibus in matre ſecundo nupta, & aliis cognatis, vel tutoribus educationem pupilli prætendentibus, præferenda eſt mater. Quia textus l. 1. C. ubi pupilli, ait qualitatem, & conjunctionem contendentium circa pupilli educationem ſpectanda eſſe. At paribus qualitatibus in matre, & aliis, qui contendunt, exiſtentibus, ſuperat mater in conjunctione. Præferenda igitur erit. Quando enim duo contendunt circa idem, prævalet, qui potentius jus habet, l. Contra pupillum, §. fi. ff. de re judic. & tradunt Rom. conſ. 47. n. 1. & Barboſa l. 1. p. 7. n. 59. ff. ſolut. matr. At mater tunc potentiori jure gaudet.

19 Quando vero mater eſt ſucceſſura filio, ut quia ſubſtitutio pupillaris ipſam excludens facta non eſt, tunc abſque dubio dicunt quidam ipſi educationem pupilli denegandam, quod vehemens oriatur ſuſpicio, fore ut vitæ pupilli inſidietur, importunis vitrici precibus adducta, ut in ea hæreditate ſuccedat. Sic Aymon. conſ. 18. n. 3. vol. 1. Atque ita Alberic. Curtius junior, Greg. Lop. Vincent de Franchis, Vivius, Surdus, ac Gutier. n. 23. citati n. 17. in fi. dum dicunt matrem ſecundo conjugatam ſuſpicione vacantem præferendam in educatione, exemplificant, ut ſi non eſt ſucceſſura filio: quaſi ſupponentes, ac manifeſtum, eam excludi tanquam ſuſpectam, quando filio ſucceſſura eſt. Imo Curtius, & Vincentius ibid. ajunt ceſſare ſuſpicionem ſi mater non ſit in tota hæreditate ſucceſſura, ſed in tertia ejus parte. Quos Surdus de aliment. tit. 4. q. 13. n. 19. & Gutier. d. n. 23. reprobat. Quia ea pars hæreditatis ſuſpectam quoque reddit matrem, ſed hæc minime placent. Poteſt enim in matre pupillo ſucceſſura, ac vitrico ea morum honeſtas reperiri, ut ſuſpicionem inſidiandi vitæ ob ſucceſſionem vincat. Quare non eſt cur tunc educatione privanda ſit. Id tamen concedo, tunc reddi magis ſuſpectam matrem, & hoc eſt quod prædicti Auctores volunt, atque ita majori morum honeſtate lucere tunc debet, ne educato ſibi denegetur.

20 At in patre tranſeunte ad ſecundas nuptias, certum eſt hanc pœnam non habere locum, quod nullo jure caveatur eum educatione prolis privandum: nec ob id privetur tutela, ut probavi n. 12. ubi & rationem diſcriminis inter ipſum, & matrem tradidi. Et ſic docent Matienzo lib. 5. recop. t. 1. l. 3. gl. 2. n. 8. Spino ſpeculo teſt. gloſſ. 29. n. 14.

21 Ex his infertur, matrem ad ſecundas nuptias tranſeuntem non privari ipſo jure prolis educatione: ac proinde non teneri abſtinere ab ea, donec a judice privetur. Quod juxta utramque ſent. relatam exiſtimo dicendum. Quod nullus ſit textus privans ipſo jure, & nullus Doctor, quem viderim, id affirmet.

22 VII. Pena eſt, juxta aliquos Auctores, ut quamvis mater filio mente capto, muto, & ſurdo, ac prodigo, cui bonis interdictum eſt, qui teſtari nequeunt, poſſit exemplariter ſubſtituere, juxta l. Humanitatis 9. C. de impub. & aliis ſubſtit. & l. Reg. 11. t. 5. p. 6. cum ibi notatis. At ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, ea poteſtate privatur. Quia poteſtas hæc introducta eſt cauſa humanitatis, ut expreſſe habetur d. l. Humanit. Quæ ceſſat in matre tranſeunte ad ſecundas nuptias: imo filiorum inimica, & quaſi noverca reputatur, l. Lex quæ tutores, C. de admin. tutor. Secundo, quia privatur tutela. Ergo & actu ultimæ voluntatis. Si enim reputatur ſuſpecta ad bonorum adminiſtrationem filio ſuperſtite; fortius cenſebitur ſuſpecta ad adminiſtrationem poſt mortem. Tandem quia non obſtat poteſtatem hanc ſubſtituendi eſſe in favorem filiorum, ne abſque hærede decedant: nam etiam tutela in filiorum favorem cedit, & ipſa privatur hujuſmodi mater. Et ideo hujus ſent. ſunt Bart. l. Ex facto, in princ. num. 12. ff. de vulgari, & ibi Alex. quamvis aliquantulum dubius, n. 32. verb. Sed ſi teneremus, & Angelus de Peruſio ibi n. 4. verſ. 4. Franc. Aretin. n. 13. fi. & n. 14. & d. l. Humanitatis n. 5. citatur etiam Cumanus d. l. Ex facto, in princ. n. 18. ſed male, quia dubius manet. Eamdem tenent Garron. rubr. C. de ſecund. nupt. in nova edit. n. 46. pœna 22. Jo. Lupus rubr. de donat. inter vir. & uxor. §. 67. n. 14. verſ. Ex iſtis. Ferrara in ſua pract. int. forma libelli, quo agitur ex ſubſtitutione, in gloſſ. verb. Exemplaris, col. 3. Lancel. Politus tr. ſubſtit. ubi de exemplari, n. 8. (habetur to. 8. tr. p. 1.) Bart. de Hucio tr. ſubſtit. c. 3. de exempl. n. 7. (habetur eod. to.) Bald. de Ubaldis tr. ſubſtit. ubi de exemplari n. 7. (habetur eod. to.) Paul. Leonius de ſubſtit. ubi de 3. ſpecie quæ eſt exemplaris, n. 47. (habetur eod. to.) Matien. lib. 5. recop. t. 1. l. 3. gl. 2. n. 37. Spino ſpeculo teſtam. gl. 25. principali, n. 7. & 8. Et ab hac dicit non recedendum in conſulendo, & judicando, eo quod communis ſit, Hier. Verius in repetit. d. l. Ex facto, n. 240.

Alii vero non ita indiſtincte hanc pœnam admittunt, hac diſtinctione utentes, ſi mater tranſiens ad 2. nuptias, ſubſtituat pie, & honeſte, inſtituens ſuccedentem filio ab inteſtato, aut alium, quem veriſimiliter filius inſtitueret, ſi ſanæ mentis foret, valida eſt ſubſtitutio: ſecus ſi corrupto animo taliter nomine filii teſtaretur, ut diſpliceret filio, ſi ſui compos eſſet. Veluti ſi ejus amaſium, aut vitricum inſtitueret. Quia cum ſubſtitutio hæc humanitatis cauſa introducta ſit, diſſonat a ratione eam valere, quos inhumana, & impia eſt. Ita ſuſtinent Angel. de Aretio Inſtit. de pupillari, §. Qua ratione, n. 8. Angel. de Gabellionib. tr. de teſtamentis gl. 81. n. 8. (habetur to. 8. tract. p. 1.) Rolandin. tract. de teſtam. rubr. 25. de exemplari ſubſtitut. n. 10. (habetur eod. tom.) Guillelm. Benedict. cap. Raynutius, verb. Si abſque liberis, el. 2. in materia exemplari ſubſtit. num. 16. Boerius dec. 188. num. 3. Greg. Lorez lib. 11. verb. Las madres, tit. 5. p. 6. Molina tom. 1. de juſt. t. 2. diſp. 185. col. 3. verſ. Utrum mater.

Quamvis autem duæ ſent. præcedentes ſint valde proba- 23
biles, at probabilius reputo non privari eam matrem, facultate exemplariter ſubſtituendi. Quia nullibi in jure ea pena reperitur ſtatuta. Deinde, quia cum hoc in maximum filii furioſi favorem cedat, non eſt æquum matrem hac poteſtate privari, in filiorum detrimentum. Et confirm. quia quando tutor eſt ſuſpectus, quod non ſatisdederit, aut non fecerit inventarium, poteſt facere, quæ pupillo utilia ſunt l. 1. & 2. C. de tutor. & curat. Nec obſtat tutelam eſſe favorabilem filiis, & extingui per tranſitum matris ad ſecundas nuptias. Quod tutela abſolute bene ſit filiorum favor: at matrem ſecundo nuptam eſſe tutricem filiorum, non eſt favor, ſed damnum. Item eam removeri a tutela parum præjudicat filio, cum judex alium tutorem aſſignare poſſit. At matre non ſubſtituente exemplariter, non poteſt judex ſubſtituentem aſſignare; atque ita ſine hærede decedet filius. Tandem, quia quoad noſtros terminos non valet argum. a tutela deſumptum. Quia patre ſuſpecto denegatur tutela, & cura filio ſuperſtite, leg. Si cum dotem, §. Eo autem tempore, ff. ſolut. matr. & tamen non privatur poteſtate ſubſtituendi pupillariter. Et ideo hanc ſent. ſuſtinent Bald. d. l. Humanitatis, n. 35. C. de impuberum, & aliis ſubſtit. & ibi Barbatius in additionib. verb. Quæro ergo. Et ibi Corneus n. 7. Salicetus n. 15. q. 2. Imol. c. Raynutius, n. 137. de teſtam. & l. Ex facto, in princ. n. 19. ff. de vulgari, & ibi Ripa n. 67. Jaſon n. 25. Hieron. Verius n. 230. dicens hanc de jure eſſe veriorem. Ant. Gomez to. 1. variarum, c. 6. n. 9. Et hanc videtur ſequi Bertachinus in ſuo repert. lit. S. verſ. Subſtitutio exemplaris facta per matrem. Hanc enim ſent. refert in ultimo loco.

Sed eſto eſſet vera prior ſententia, eſt gravis difficultas, an 24
ſubſtitutio exemplaris facta per matrem viduam, fiat irrita ea poſtea ad ſecundas nuptias tranſeunte. Quidam id affirmant. Quia actus nondum perfectus, & conſummatus vitiatur, ſi ad tempus deveniat, in quo initium ſumere non potuit, l. Si ſub una, §. Si quis viam, ff. de verb. oblig. At hæc ſubſtitutio non eſt perfecta ſuperſtitibus filio, & matre. Cum ergo poſt ſecundas nuptias effici non potuerit, evaneſcet quoque ante illas facta. Secundo, quia incapacitas ſuperveniens ſubſtituto irritat, l. Cohæredi, §. Cum filio ff. de vulgari. Ergo a fortiori incapacitas ſubſtituentis ſuperveniens. Ita ſuſtinet Bart. l. Ex facto, in princ. n. 13. ff. de vulgari, & ibi Alex. n. 32. verſ. Vel poteſt reſpondere. Jaſon nu. 26. Imol. cap. Raynupt. n. 137. de teſtam. Baldus de Ubaldis, Bartolus de Huſio, Spin. n. 22. allegati. Alii dicunt non vitiari ſi pie, & humane facta ſit, qualiter a filio ſui compote fieret, ſecus aliter. Sic Angelus de Aretio, Angel. de Gambellionib. Guillelm. Benedictus, Boerius, allegati n. 23. Alii dicunt, ſi ſtatim, ac fecit ſubſtitutionem exemplarem, tranſeat ad ſecundas nuptias, eam evaneſcere, ſecus ſi ex intervallo. Quia in priori caſu adeſt ſuſpicio ſubſtitutionis dolo factæ, quæ ceſſat in poſteriori. Sic Franciſcus de Aretio d. l. Ex facto, in princ. n. 14. & ibi Ripa n. 68. Paulus Leonius num. 49. & 50. Sed verius eſt, adhuc retenta ea ſententia, illam ſubſtitutionem minime evaneſcere. Quia cum tranſitus ad ſecundas nuptias non ſit delictum, non eſt cur ſpectandum ſit mortis tempus ad valorem ſubſtitutionis tempore habili factæ. Secundo, quia poteſtas hæc ſubſtituendi denegatur huic matri ratione ſuſpicionis, quæ ceſſat in ſubſtitutione facta ante eum tranſitum, ex quo ſuſpicio conſurgit. Tertio, quia non obſtant rationes oppoſitæ, non prima. Quia ſubſtitutio eſt actus perfectus, & conſummatus, licet executio pendeat in futurum, id eſt, ſucceſſio: & conſtat, quia furioſus nequit teſtari. §. Furioſi Inſtit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum: & tamen teſtamentum ab eo ante furorem factum non extinguitur, §. Item furioſi, Inſtit. eod. tit. Nec obſtat etiam §. Cum filio, quod loquatur quando incapacitas supervenit in perſona illius, cui ſubſtituitur ex capitis diminutionem, quia fuit emancipatus. At in caſu noſtro incapacitas ſupervenit in ſubſtituente, nec mater ſecundo nubens diminuitur capite: maxime cum teſtamentum matris valeat. Vel 2. dic

pro-

procedere in ſubſtitutione pupillari. Et ratio differentiæ eſt manifeſta. Quia pupillaris eſt inducta de rigore juris ob patriam poteſtatem, quare ea ceſſante ceſſat. At exemplaris ex humanitate. Unde legitime antea facta non evaneſcet per ſecundas nuptias ſubſequentes. Et ita docent Bald. l. Humanitatis, C. de impub. & aliis ſubſtit. n. 35. & ibi Salicetus q. 3. nu. 16. Cuman. d. l. Ex facto, in princ. n. 18. Hieronymus Verius n. 23. Bartachinus n. 25. allegatus.

26 Pater autem tranſiens ad ſecundas nuptias poteſt abſque dubio filiis exemplariter ſubſtituere. Quia legiſlatores magis ei quam matri fidunt, & ideo eum non privant tutela, ſicut privant matrem. Sic docent Alex. l. Ex facto, in princ. n. 32. ff. de vulgari, & ibi Angel. de Peruſio n. 4. Hieron. Verius n. 231. Franc. Aretin. n. 13. Garron. rubr. Cod. de ſecund. nupt. in nova edit. nu. 47. pœna 22. Boerius dicens in hoc omnes convenire, deciſ. 188. n. 2. Matienzo l. 5. recopil. t. 1. l. 3. gloſſ. 2. n. 37.

27 VIII. Pena eſt: Quamvis mater non excludatur per tacitam ſubſtitutionem pupillarem, at fallit juxta aliquos, quando mater ſecundo nubit. Quod ut intelligatur, ſupponendum eſt, ſubſtitutionem pupillarem expreſſam, qua pater hæredem ſubſtituit filio ſub ſua poteſtate conſtituto decedenti intra ætatem pupillarem, excludere matrem etiam in legitima jure ſibi debita, ut ſi pater dicat: Si filius meus intra ætatem pupillarem deceſſerit, inſtituo hæredem illius Cajum, decedente filio intra ætatem pupillarem ſuccedet plene Cajus excluſa penitus matre, l. Papinianus, §. Sed nec impuberis, ff. de inoffic. teſtam. leg. Precibus, C. de impub. c. ſi pater, de teſtam. in 6. At tacita pupillaris ſub vulgari expreſſa contenta non excludit matrem, ut ſi teſtator dicat, inſtituo meum filium hæredem: & ſi ille hæres meus non fuerit, inſtituo Antonium, tunc eſto filius poſt patrem moriatur, ſi tamen intra pupillarem ætatem decedat, ſuccedet Antonius excluſo hærede ab inteſtato, idque propter tacitam pupillarem incluſam in illa ſubſtitutione vulgari ex uno ſolo capite expreſſa. Ita habetur expreſſe l. Jam hoc jure, ff. de vulgari. At ſi pupillus ille matrem habeat, ea non excludetur ex hac tacita pupillari, ſed ſuccedet in bonis, Antonio ſubſtituto excluſo, ut tenet Gloſ. communiter recepta, l. fin. per illum textum, C. de inſtit. & ſubſtit. & l. Precibus, C. de impuberum, & aliis ſubſtit. Fallit tamen hoc, quando ſufficientes conjecturæ ſunt fuiſſe teſtatoris voluntatem, ut excludatur mater, ut cum Gloſ. d. l. Precibus, verb. Omni modo, ſuſtinent omnes argumento textus l. Teſtamento, l. 1. in fine, C. de militari teſtam. l. Jam hoc jure, ff. de vulgari. Hoc ergo ſuppoſito, difficultas eſt, an ſufficiens conjectura ſit voluntatis patris vulgariter ſubſtituentis filio impuberi excludendæ matris per tacitam pupillarem ibi incluſam, ſi ad ſecundas nuptias tranſierit? Quia in re duplex eſt ſent. Prima ſuſtinet excludi. Quod injuria marito, ac filiis inferatur (ut diſp. ſeq. n. 2. oſtendemus.) Sic tenent Angelus de Peruſio lib. 2. §. finali, n. penult. ff. de vulgari, & l. Precibus nu. 5. in fine, C. de impubere, & ibi Decius n. 19. verſic. Et retenta. Jacobus de ſancto Georgio l. finali, C. de inſtitutione, & ſubſtitut. Corneus conſ. 28. n. 3. verſ. Prima quia dicta mater, vol. 4. Menochius de præſumpt. lib. 4. præſump. 39. n. 65. & alios novem refert Marc. Aquilinus Centurio, p. 4. n. 198. ff. de vulgari.

29 Secunda ſent. (cui tanquam probabiliori accedo) tenet minime excludi eam matrem. Quia nullo jure per tranſitum ad ſecundas nuptias privatur jure ſuccedendi filio, contra ſubſtitutum in tacita pupillari. Et in hac materia privationis per ſecundas nuptias valet optime. Non reperitur lex, ergo non debet indici hæc privatio, ut eſt textus auth. De non eligendo ſecundo nubentes, §. Cum igitur, verſ. Sicut enim, ibi: Nec quælibet eſt lex aliquid tale dicens. Quem textum ad hoc ponderat Bald. auth. Ex teſtamento, n. 5. C. de ſecund. nupt. Item, quia per tranſitum ad ſecunda vota non privatur ſucceſſione filii ab inteſtato, dummodo ſi tutrix illius ſit, petierit ei tutorem dari, l. 2. §. Si mater, ff. ad Tertull. Ergo nec privabitur per tacitam pupillarem. Tandem, quia non quælibet injuria inducit legati ademptionem, vel hæreditatis, ſed quæ gravis eſt, l. 3. in fin. cum ibi notatis, ff. de adim. legatis. Ad hæc injuria non cenſetur gravis. Sic docent Imola c. Raynutius n. 118. de teſtam. Alex. l. 2. in princ. n. 33. in fine, ff. de vulgari, & ibi Aretin. n. 10. idem Imol. ibi n. 11. Jaſon n. 39. Ripa n. 53. & l. Centurio n. 138. ff. de vulgari. Idemmet Franc. Aret. conſ. 155. alias 154. Periculoſum eſt, n. 10. & 11. Corn. l. fi. n. 5. verſ. Præterea in terminis, C. de inſtitut. & ſubſtit. & conſ. 322. l. 3. ad fi. Severianus l. Precibus num. 11. C. de impuberum. Garron. rub. C. de ſecund. nupt. in nova edit. n. 44. pena 20. Guillelm. Benedictus cap. Raynutius, verb. Si abſque liberis el. 2. ubi de pupillari ſubſtitut. n. 95. Lancelot. Pol. in tract. ſuſtit. ubi de vulgari p. 6. q. 7. nu. 44. (habetur t. 8. tract. p. 1.) Alexander conſ. 51. num. 16. vol. 7. Decianus conſ. 82. nu. 37. in fine, & ſequenti, lib. 3. Ant. Gomez to. 1. variar. c. 4. n. 11. Mantica de conjectur. ult. vol. l. 5. tit. 15. num. 28. & 29. & communis.

29 Quod ſi maritus legatum reliquerit uxori ſub conditione abſtinendi a ſecundis nuptiis, communis ac verior ſententia habet, ſufficientem eſſe conjecturam adeo exoſas habuiſſe virum ſecundas uxoris nuptias, ut voluerit per tacitam pupillarem excludere matrem ſecundo nubentem. Si enim teſtator voluit uxorem ad eas tranſeuntem nec partem legati habere, a fortiori nec in univerſo filii patrimonio eam ſuccedere voluit. Sic Bald. leg. Precibus n. 13. C. de impuberem, Alex. l. 2. in princ. nu. 31. ff. de vulgari. Garron. rubr. C. de ſec. nuptiis in nova edit. num. 44. pena 20. Guillel. Bened. c. Raynutius, de teſtam. verſ. Si abſque liberis, el 2. ubi de pupillari ſubſtit. n. 94. Menoch. de præſumpt. l. 4. præſumpt. 39. num. 58. Mantica de conject. ult. vol. l. 5. t. 15. n. 15. & 16. Quamvis contrarium (& quidem probabiliter) ſuſtineant Imol. c. Raynut. n. 118. de teſtam. Ripa l. 2. n. 56. ff. de vulgar. Lancelot. Politus tractatu ſubſtitut. ubi de vulgari, in 2. effectu, n. 44. fin. Ducuntur, quod ad concluſionem legati in caſu ſecundarum nuptiarum tractatur de matre excludenda a parte bonorum teſtatoris: at quando tractatur de excludenda matre a filii pupilli ſucceſſione, non agitur principaliter de excludenda matre a bonis teſtatoris, ſed ab hæreditate filii, ad quam de jure ab inteſtato vocatur. Deinde, quod mater ſecundo nubens privetur legato, l. Feminæ, C. de ſecund. nupt. at non privatur jure ſuccedendi. Sed reſpondeo cum Mantica eo. n. 19. in diſpoſitione legis non eſſe bonam conſequentiam. Privatur legato, ergo hæreditate: valere tamen in diſpoſitione teſtatoris: in qua per conjecturas proceditur. Si enim vir noluit uxorem ſecundo nubentem gaudere beneficio legati ob ſecundarum nuptiarum odium: fortius creditur noluiſſe eam frui commodo ſucceſſionis ipſius pupilli.

Similiter ſi vir reliquit uxori legatum, donec vitam vidualem 30
ſervarit, conjectura eſt ſufficiens excluſionis ipſius per tacitam pupillarem, ſi ſecundo nupſerit. Quia cum id legatum annuum duret toto tempore vidualis vitæ uxoris, poteſt deberi tam a pupillo, quam ab ejus ſubſtituto, durante vita viduali uxoris poſt pupilli mortem. Sicut ergo per tranſitum ad ſecunda vota, voluit vir privari uxorem eo legato, etiam in perſona ſubſtituti, ſeu alterius hæredis pupilli, eadem ratione præſumitur eum voluiſſe, illam per tranſitum ad ſecunda vota excludi per tacitam pupillarem ab ipſius pupilli ſucceſſione. Atque ita docent Bartol. l. 2. in princ. num. 42. ff. de vulgari. Et ibi Alexand. n. 32. Ripa n. 52. ad finem. Socinus ſenior n. 28. Franc. Aret. num. 10. & conſ. 154. periculoſum, nu. 10. Socin. junior d. l. 2. num. 125. Imol. c. Raynut. num. 118. de teſt. & ibi Guillelm. Bened. verb. Si abſque liberis, el. 2. ubi de pupilli ſubſtit. n. 94. Angelus de Aretio Inſtit. de pupillari, in princ. num. 15. Idem Alexand. conſ. 12. num. 19. vol. 3. Bald. de Ubaldis de ſubſtit. ubi de pupillari, num. 31. Barth. de Hucio de ſubſtit. c. 2. de pupillari num. 23. (uterque habetur tom. 8. tract. p. 1.) Anton. Gomez t. 1. var. cap. 4. num. 11. Menochius de præſumpt. l. 4. præſumpt. 30. num. 58. Mantica de conjecturis ult. vol. l. 5. t. 15. num. 13. Quamvis Jaſon d. l. 2. in princ. nu. 39. verſ. Circa, dicat ſe vehementer dubitare de hac doctrina. Et eam reprobat Lancel. Polit. tractatu de ſubſtitut. ubi de vulgari, partic. 6. qu. 7. n. 44. dub. 5. ſed circa horum impugnationes conſulendus eſt Menoch. proxime allegatus.

IX. Pena eſt, quamvis vidua dum in eo ſtatu permanet, gau- 31
deat privilegiis honoris mariti: eo quod cenſetur ſub præcedenti matr. eſſe, l. ult. C. de bonis mater. ubi omnes ſcribentes id expendunt, & Pinellus ibi, n. 1. Tiraq. de nobilit. c. 18. n. 9. & probat ex l. Feminæ, in fi. ff. de ſenator. & l. Filii, verſ. Vidua ff. ad municip. At ſi ſecundo viro inferioris conditionis nubat, non gaudet privilegiis honoris, & dignitatis prioris viri, l. Mulieris, C. de dignit. l. 12. & auth. de nupt. collat. 4. §. Non tamen permittimus. Quia jam ceſſat ratio conceſſionis, cum in poſterum non cenſeatur eſſe ſub priori matr. Et ita fatentur omnes.

X. Pena eſt, quamvis filius dives nequeat alimenta denegare 32
matri pauperi ſecundo nubenti, ſi ea aliunde non ſuppetant, ut bene docent Novellus, Joannes Lup. Campegius, Ripa ſtatim allegandi: per l. Si quis a liber. §. Parens, ff. de liber. agnoſc. & dos ſuccedat loco alimentorum, adeo ut valeat argumentum ab alimentis ad dotem: ut docet late Everard. in ſuis topicis, loco ab alimentis ad dotem, n. 1. At non tenetur dotem conſtituere matri pauperi ſecundo nubenti. Cum enim id matr. cedat in filiorum injuriam, non tenentur filii quaſi arma miniſtrare dotem conſtituendo, ut injuria, ac dedecore afficiantur. Ita docent Bald. cit. Guillelm. de C. uno, l. un. fin. C. de inoffic. dotib. & l. Si vineæ, in fi. C. de præſc. long. temp. decem vel viginti annorum, & l. Si liberos, fi. ff. de ritu nupt. Alex. l. 1. num 20. ff. ſolut. matrim. & ibi Ripa n. 82. Angel. num. 2. verſ. Adde quod filius. Bartolin. ibi, n. 136. verſ. Filius autem. Croſſus num. 89. Jaſon §. Fuerat, nu. 121. Inſt. de actionib. Novellus de dote, 6. p. privil. 16. num. 5. Campegius de dote, p. 1. q. 21. num. unic. Joa. Lupus c. Per veſtras, notabil. 3. §. 20. num. 6. verſ. Item filius, de donat. inter vir. & uxor. Corraſ. l. Qui liberos, n. 115. ff. de ritu nupt. Boerius deciſ. 129. fi. Guilliel. Bened. c. Raynut. de teſt. ver. Dotem, quam ei dederat, n. 70. Paul. de Montepico, l. In quartam, nu. 168. ff. ad legem falcid. Tiraq. de jure primog. q. 62. n. 13. & q. 69. n. 5. & l. Boves, §. Hoc ſermone, in princ. num. 145. ff. de ver. ſig. & leg. 2. connubia, gloſſ. 1. p. 2. nu. 9. Garr. rubr. C. de ſecund. nupt. in nova edit. nu. 83. pœn. 46. Sylvanus conſ. 2. nu. 27. Baeza de non melior. filiab. c. 12. n. 46. Barboſa l. 1. p. 4. nu. 136. limit. 1. in fi. ff. ſoluo. matr. Marzaſius conſ. 30. nu. 3. Pedraza conſ. 35. n. 37. & 38. Quamvis adverſus omnes dicat hoc jure non probari Imol. l. 1. nu. 7. ff. ſolut. matr. Hoc tamen intelligitur, ſi filius aliunde ſit dives, quam ex paterna ſubſtantia. Quia ſi bona paterna ſupereſſent, mater inops ſuccederet in quarta parte: juxta auth. Præterea, C. unde vir. Sic Novellus, Bartolinus, Barboſa ibidem. Et adeo verum putant aliqui, non teneri filium dotem conſtituere matri ſecundo nubenti, ut id procedat, quamvis ratione ætatis ſubſit incontinentiæ periculum, quod verſetur eadem ratio injuriæ filiorum. Sic allegato Guilliel. de Cuno, Bald. leg. un. in fin. Codice de inoffic. dotib. Corraſius dict. num. 115. At verius eſt tunc teneri filium. Quod hæc non

P 3 ſit