

præsentia filiorum, à pœnis secundarum nuptiarum non excusantur: ex dictis supra à num. 99. 100. et seq. & his, quæ scripsit Menochius lib. 3. præsumpt. 29. num. 90. Mascardus, de probat. tom. 2. conclus. 1224. à num. 29. Item etiam, quia aliud est honorare matrem, & secundas ejus nuptias illisque assistere: aliud juri suo renunciare: ut recte adnotavit Parisiensis, in annotat. ad Decium, in cons. 205. verb. volente. et in rub. C. de secundis nuptiis. col. ult. quod in dubio præsumendum non est, Ripa, in l. si unquam. C. de revocandis donat. quest. 42. num. 108. in fine. Cephalus, cons. 445. n. 29. lib. 3. nec protestatio in contrarium, ex parte filiorum fuit necessaria, ut jus suum reservaretur illis. Aretinus in cons. 241. Factum ita proponitur. col. finali Rubeus, in cons. 125. Præsentis casus, n. 5. & ita argumentatur Bæca. de non meliorandis dotis ratione filiabus. cap. 10. n. 59. & multis eleganter comprobatur Joannes Cephalus; cons. 590. n. 12. et quatuor seqq. lib. 4. & faciunt resoluta per Vincentium Carrociom, tract. de locato et conducto. quest. 3. de præsentis locationi et tacente. fol. mibi 49.

115 col. 3. in quo deceptus fuit manifeste D. Franciscus Sarmientum, dict. cap. 4. num. 2. qui arguens contra communem, & contendens probare, quod tacitus consensus filiorum non præjudicet illis: ex eo probabat, quod si consensus tacitus filiorum noceret, nunquam legibus de secundis nuptiis locus esset; nisi ubi filius expressè & impiè contradixisset, cum tamen ubi filii secundis nuptiis expressè non consenserint, au alio legitimo modo consensum non ostenderit, nulla protestatio necessaria sit, ut legibus de secundis nuptiis locus esse possit, ex relatis supra; & quia in terminis nostris, solam præsentiam filiorum, & taciturnitatem minimè sufficere in præjudicium filiorum, tametsi nulla contradictio intervenierit, probarunt expressè Joannes de Garronibus; & alii relati supra num. 100. Boërius decis. 185. num. 23. vers. si essent majores & vers. alias præsentia & taciturnitas. Paris. in annotat. ad Decium, in dict. cons. 205. Fulgofius, in cons. 63. Bæca dict. cap. 10. n. 78. Hippolytus Riminaldus, in cons. 569. n. 177. & duobus seqq. lib. 5. & ita tenendum est, quicquid Gratus, Rolandus, Burfatus, & alii in contrarium consulerint.

116 Quartus casus sit, quando filii ætate majores, præsentis fuerint, dum contrahitur secundum matrimonium, & quamvis expressè non consenserint, aut jura sua non remiserint expressè, aliquo tamen facto, seu actu positivo exteriori ultra præsentiam, suam voluntatem & consensum ostendant: tunc enim tacitè consentire videbuntur, & sibi præjudicabunt, ex quo gerunt actum, ex quo voluntas eorum arguitur, & qui geri ab eis non potuisset, nec debuisset, si secundis nuptiis consensum non præstitissent. Id quod efficaciter probatur ratione sequenti, nam si filii secundis nuptiis expressè consentirent verbis, nullus ambigit, quin sibi præjudicarent, ut supra dictum est: ergo idem dicendum est si factis consensum ostendant, quia voluntas ex facto, æquè declaratur ac ex verbis: l. Paulus. ff. rem ratam haberi; & latius probant Tiraquellus, in tract. de jure Constituti. 3. part. limit. 30. n. 12. Craveta, cons. 159. n. 5. Cephalus, cons. 153. n. 3. lib. 2. & cons. 32. n. 6. lib. 3. Thomas Grammaticus, cons. crimin. 13. n. 3. Menochius, consil. 110. n. 1. & consil. 121. num. 90. lib. 2.

118 Imò melius, ac expeditius, voluntas viventis aut morientis, datur intelligi, rebus ipsis seu factis, quam verbis: l. si tamen. §. ei qui ff. de adilitio editio, & notat glossa, ubi allegat multa jura, in l. recusari. ff. de acquirenda hereditate. & plenius declarat Petrus de Peralta, in l. cum fundus. n. 5. fol. 138. et in l. Lucius. La prima, n. 11. fol. 240. et in l. cum ita legatur. §. species n. 4. fol. 348. ff. de leg. 2. Aymon Craveta, in rub. ff. de leg. 1. num. 139. et num. 168. cum facta effectum ipsum ostendant; verba verò aliquando contra voluntatem profertentis sunt: ut egregie probat textus, in cap. dilecti filij, c. 2. & ibi notat Decius in secundo notabili. de appellat.

Socius junior, in cons. 38. num. 13. lib. 1. Gozadintus in cons. 101. num. 3. Menochius, consil. 5. num. 16. lib. 1. Deinde quia præsentis & tacens, etiam in merè præjudicialibus consentire videtur, quoties ultra præsentiam, ex parte ipsius, positivus aliquis actus exterior intervenit: l. filius familias. ff. ad Macedonianum, Clem. 1. de procuratoribus. Abbas, in cap. cum virum, in tertio notabili, de regular. & in cap. non injuste. col. penult. de procur. Jason in l. qua dotis. n. 90. & 99. ff. solut. matrim. Corsetus in singularibus suis, in verb. taciturnitas. Craveta de antiquitate temporum 1. part. quest. 5. n. 23. fol. 41. Galiula in rub. de verb. obligat. num. 62. & ibi Alciatus, num. 6. ad fin. Mascardus de probat. tom. 3. conclus. 1219. n. 51. & latè confirmat Exea de pactis, à num. 50. Forcatulus dialog. 52. num. 3. ad fin. & præsentia inter conjunctos habetur pro consensu, quando conjunctus ultra præsentiam aliquid faceret, quod consensum argueret, secundum Jasonem, & Alciatum, in l. cum proponas filios. C. de pactis. eundem Jasonem, in consil. 3. circa primum. col. 4. vers. dum successivè lib. 1. & plenius comprobatur Tiraquellus, de retractu lignagier. gloss. 9. n. 158. fol. 140. Denique ex his, quæ in terminis hujus casus adnotarunt Boërius, decis. 185. num. 20. & Decius in cons. 206. col. 2. Parisius cons. 29. n. 84. lib. 3.

122 Quintus casus sit, quando filii præsentis fuerunt, dum secundæ contraherentur nuptiæ per parentes, nec expressè aut tacitè consenserunt illis, postmodum tamè expressè, aut tacitè ratificarunt eas: tunc enim sic amittunt beneficium legis, ac si à principio secundo matrimonio consensum adhibuissent. Paria enim sunt, quoad effectum hujus materiæ, & quæstionis nostræ, vel ab initio expressè consentire, & approbare secundas nuptias, vel ex postfacto ratificare illas, utroque enim casu beneficium legis privantur filii sic ratificantes: Angelus dict. cons. 396. Doctor insignis Joan. de Garronibus in rub. C. de secundis nuptiis n. 116. Boërius decis. 185. n. 23. in princ. Ant. Gabriel referens alios com. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 1. n. 36. Modernus Parisiensis. de inoffic. donat. n. 77. Bæca de non meliorandis dotis ratione filiabus, cap. 10. n. 96.

124 Et hoc præjudicium sic eveniet filiis, si ipsi expressè ratificentur secundas nuptias, aut si aliquid gerant, ex quo illas approbare & ratificare tacitè videantur: ut putà quia dum vivunt de istis secundis nuptiis non conquirentur, vel quia familiariter cum matre vivunt, & cohabitant, vel quia diligunt matrem, & vitricum, vel eis in vita aliquid donant, vel in testamento reliquunt, & aliis similibus conjecturis, quas cumularunt Roland. cons. 81. num. 13. & seqq. lib. 3. & cons. 95. num. 20. & seqq. lib. 1. Decius cons. 205. num. 56. & 7. Parisius cons. 29. n. 82. lib. 3. Menochius cons. 155. à num. 16. num. 2. & cons. 237. n. 27. lib. 3. Burfatus cons. 12. n. 42. lib. 1. Surdus cons. 91. n. 21. & 22. lib. 1. Et ratio est in promptu, quia si ratificatio verbis expressis facta sufficiens est, sufficere etiam debet ratificatio, quæ ex factis colligatur, quia facta fortiorem ratificationem inducunt, quam verba: Abbas, in cons. 116. in 2. part. & ex Jafone, Tiraquello, & aliis, Burfatus cons. 40. num. 18. & cons. 118. n. 14. lib. 1. Menochius, cons. 507. num. 15. lib. 6.

126 Sextus & ultimus casus sit, quando filii præsentis non fuerint dum contrahitur secundum matrimonium, imò absentes, sic ut nec expressè nec tacitè secundis nuptiis consentire potuerint; nam si postea de illis facti certiores, injuriam omnem, aut jus suum expressè remiserint, res erit omnino clara, cum ex sua renunciatione sibi præjudicent, & ratificatio sequens idem operari potens sit, sicut consensus præcedens operaretur, ex dictis supra. Enimverò absentia, vel præsentia in hoc nihil mutat; consensus, aut ratificatio totum efficit. Idemque dicendum est, si tacitè ratificationis signa & conjecturæ probabiles interveniant, de quibus casus præcedenti actum fuit; aliàs, his deficientibus, cum filii absentes fuerint tempore nuptiarum, nec aliquis consensus allegari possit, decisio dict. l. femina. remanebit intacta; & conjux transiens ad secundas nuptias incurret

121
122
123
124
125
126

incurret penas illius legis, & similibus juri. Id quod certum est ex omnibus Authoribus, quos in hac questione ab initio præcitavimus, qui unanimiter, ut filii amittant beneficium legis, aliquem consensum requirunt. Et confirmari potest ex dictis per Menochium, dict. cons. 237. num. 27. & 28. lib. 3. Et de his hæcenus, quæ non sunt contemnenda, sed notanda potius; nam ut vides plenius; & distincte magis, quam adhuc remanent declarata.

127 Quod ad aliud verò, utrùm uxor secundò nubendo, amittat usufructum honorum simpliciter sibi relictum? Dicendum est; legatum usufructus omnium bonorum à marito uxori relictum, perpetuum esse pro tempore vitæ, nec per transitum ad secundas nuptias amitti: quando non adjecta conditione aliqua viduitatis, sed simpliciter, ut dictum est, relinquatur: per textum in §. si vero solum usufructum, in authent. de nuptiis. ubi glossa in verbo. manere. rationem assignat: textus in authent. hoc locum. C. si mulier secundò nupsit. Boërius decis. 193. num. 2. & 3. Craveta cons. 36. Parisius cons. 95. num. 17. & seqq. vol. 1. Joannes de Garronibus, in l. 1. num. 16. C. de secundis nuptiis. Octavianus Amadæus, & alii quos sic tenendo reulit Borgninus Cavalcanus, de usufructu mulieri relicto. num. 113. fol. 297. ubi dicit, quod per adulterium & incestum, cum proprietate consolidabitur statim usufructus, existens penes mulierem. Quod confirmari potest ex infinitis, quæ remissivè concessimus supra num. 82. Idem etiam, quod per secundas nuptias legatum sic simpliciter relictum non amittatur, tenet Hippolytus, singulari 577. incipit, Mulier contrahendo. num. 9. Gulielmus Benedictus, in cap. Rainuntius, de testament. verbo. qui cum alia matrimonio contrahens. num. 198. Andreas Gail. lib. 2. obser. 24. num. 24. Antonius Galeatius Malvassia, in cons. 51. num. 9. ubi rectè probat, uxorem transeuntem ad secundas nuptias, usufructum à marito præmortuo sibi relictum non amittere; nec pariter obventum sibi in bonis filii prædefuncti: & idem in marito dicendum esse. Quod procedit etiam si non simpliciter usufructum reliquerit maritus, sed donec, quando; & quousque uxor vixerit, adhuc enim per transitum ad secundas nuptias, mulier non amittet illum, ex quo testator de vita viduali mentionem non fecit, ut per Federicum de Senis. in consil. 36. Casus. ad finem. Joannem de Garronibus in dict. l. 1. num. 26. vers. sed pulchrum dubium est. quos sequutus est Cavalcanus, dict. num. 115. in fin. fol. 298.

128 Quoad ultimum denique, constituendum est, legatum usufructus omnium bonorum uxori relictum, sub conditione. Si casu & honestè vixerit, non adjecto, si in viduitate permanerit: non amitti per transitum ad secundas nuptias, quia mulier secundò nubendo, non dicitur inhonestè vivere: textus in l. 2. C. de indicta viduitate tollenda. & ita tenet Bartolus in l. mulier. §. cum proponeretur. argumento illius textus, ff. ad Trebellianum. & sequuntur plures relati per Hippolytum, qui ipse Bartoli sententiam probat, singulari 577. Everardus, loco 91. col. 5. Felinus, in cap. cum sit. num. 13. de foro competentis. Palacios Rubius, in rub. de donation. inter. §. 12. in princip. & communem opinionem dicit Claudius, in dict. §. cum proponeretur. Expressè etiam probatur hanc partem Corsetus in receptorio ad Abbatem. in verb. usufructum bonorum meorum. Borgninus Cavalcanus, de usufructu mulieri relicto. num. 114. fol. 298. Andreas Gail. pract. observat. lib. 2. observ. 98. num. 25. Gulielmus Benedictus, in dict. cap. Rainuntius. verbo. qui cum alia matrimonio contrahens. n. 212. & ita tenendum est, quicquid contrarium, secundò nubendo amittere uxorem tale legatum, tenuerint alii, quos sequuti de communi opinione testantur Gualdenfis, de arte testandi tit. 6. cautela 39. num. 4. Bermundus de publicis concubinis, col. 193. Nec placere potest Angeli, & Alexandri concordia, in dict. §. cum proponeretur. Quod si prædicta conditio adjecta fuerit à ma-

rito defuncto, vel filio ejus; procedat hæc secunda opinio: si verò à patre, vel alio extraneo prioris viri non consanguineo, tunc Bartoli sententia procedat. Nam re vera hujusmodi distinctio ex capite descendit, non ex juris ratione: nec fundamentum habet: quamvis probaverint eam Covarruvias, Grassus, Menchaca, Decius, Joannes de Garronibus, Palacios Rubios, Padilla, Bæca, Doctor Espino, & alii, quos ita distinguens concessit in unum novissime Cævallos, pract. aquat. sive communium contra communes quest. 151. num. 3. & 4. tom. 1. fol. mibi 238. Et quamvis in prædicta contrarietate, sic concordandas opiniones dixerit Menchaca, de success. progres. lib. 3. §. 27. de legatis. num. 29. fol. mibi 179. postmodum tamen, sub eodem num. in vers. & nostra sententia retenta; Bartoli opinionem indistinctè videtur admittere. Pro qua, concludenter urget ratio considerata per eundem ibi. in vers. nam communis opinio est. Quod si uxor usufructuaria bonorum mariti relicta sit, Donec, quousque, & quando castè, & honestè vixerit, & non nupsit, aut vitam vidualem servaverit: an per transitum ad secundas nuptias, usufructum perceptum teneatur restituere, & à quo tempore fructus percipiendi non faciat suos. Tractat plane, & utiliter Borgninus Cavalcanus, de usufructu mulieri relicto. à num. 115. fol. 299. usque ad num. 124. ubi tres casus distinguit, ut ibi videri poterit, ne, quæ ab eodem in hac materia rectè scripta sunt, repetamus.

CAPUT III.

Usufructum in bonis adventitiis filiorum ex legis dispositione parentibus competentem, legalem nuncupari communiter, formalem etiam & proprium usufructum dici posse, ubi recepta Doctorum sententia probatur, & Neoterici cujusdam argumentis contra communem, novè, & concludenter respondentur: de usufructu adventitiorum, & decisione leg. 47. & 48. Tauri, nonnulla distinctè, & dilucidè magis, quam adhuc traduntur. Pater legitimus administrator filii in potestate, aut tutor, vel curator filii emancipati, utrùm inventarium conficere, ac satisfationem præstare teneatur, in judicio, vel extra, virtute legalis administrationis, quæ possit exerceri: & an bona immobilia absque decreto alienare, plena, & distincta manu tractatur. Demum societas tacita quando, sive ex quibus conjecturis, tacitè censetur contracta, aut continuata, remissivè, plenissimè tamen ab aliis actum proponitur.

SUMMARIUM.

- 1 Patri, de jure antiquo, in solidum acquirebantur bona adventitia filiorum, tam quoad dominium, quam ad usufructum.
- 2 Hodie tamen ex nova Justiniani constitutione, usufructus dumtaxat eorum acquiruntur, quorum antea plenum dominium acquirebatur.
- 3 Arias Pinellus laudatur.
- 4 Pinellus rectè improbasse eos, qui de jure Digestorum crediderunt, in solidum non acquiri parentibus bona adventitia filiorum.
- 5 Communem allegationem legis, placet ff. de acquirenda hæreditate, falsam esse; nec probare id, ad quod præcitur communiter.
- 6 Patri de jure antiquo ante novam Imperatorum constitutionem.