



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

Continet Tractatum Serie Vigesimo-Octavo De Matrimoniis, &
Sponsalibus, cum Indicibus necessariis

Castro Palao, Fernando de

Lugduni, 1669

De arrhis in contractu sponsalium appositis. Pun 12.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76659](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76659)

PUNCTVM XII. De arhis in contractu sponsalium appofitis.

Multipliciter arha fumuntur, primò pro ipfifmet fponfalibus, ita vt fponfalia ipfa arhas iuris Doctores appellent. leg. 1. Cod. fi nuptia ex refcripto petantur. Et tit. de fponfalib. in Cod. Theodofiano, in quo hic flat titulus. Si prouincia Reclor, vel ad eum pertinentes fponfalia dederunt. Secundo & magis proprie vocatur arha quod ab fponfo fponfa, vel e contra datur in fignum, & pignus matrimonij promiffi contrahendi. leg. 3. Et leg. fin. Cod. de fponfalib. Tertiò fumitur arha pro donatione facta ab fponfo fponfa in remunerationem pudicitia, nobilitatis, vel dotis fponfae, quamque fponfa lucratur matrimonio foluto, in quo maxime differt ab antiqua donatione propter nuptias, quae dilfoluto matrimonio redibat ad virum donantem, ficuti ab vxore viro tradita redeunt vxori foluto matrimonio. cap. fin. de donationib. inter vir. & vxor. At praedictae donationi, quae iam in defuetudinem venit, teffe Anton. Gomez leg. 52. Lauri. num. 11. fufficit hac arharum donatio, vt habetur exprefse leg. 1. in fine, tit. 1. part. 4. ibi: Et al donacion como esta digen en Efpaña propriamente arhas. De prima arharum acceptione, vt pote minus propria nihil eft dicendum. De fecunda acceptione primò agemus, & poftmodum de tertia.

§. I.

Qualiter arhae in fignum, feu pignus matrimonij contrahendi concedi ab fponfis poffint?

- 1 Explicatur natura arharum, & quare in contractu fponfalium permittantur.
2 Arha neceffario debent tradi.
3 Qualiter probetur effe tradita.
4 Negant plures conftitui poffe in quauis quantitate. Alij cenfent excedere non debere quantitatem dotis.
5 Verior eft fententia affirmans in quauis quantitate poffe concedi fpectato iure communi.
6 Conftitui poffunt in fpecie, & non neceffario in quantitate numerata, efi aliqui contrarium cenfent.
7 Negant plures vtrunque conftitui arhas poffe.
8 Verius eft oppofitum.

EA est natura arharum, quae conceduntur in fignum, feu pignus matrimonij contrahendi, vt fidei violator eas amittat leg. arhas, & leg. fin. Cod. de fponfalib. & leg. regia. 1. tit. 1. part. 4. & leg. 8. tit. 18. part. 3. & pluribus firmat Cobarub. de fponfalib. 2. part. cap. 7. num. 6. Congruentia autem, quare à iure permittuntur arhae amittendae, non verò fecundum communem fententiam poena fponfalibus adiecta, cum hac arharum amiffio quaedam poena fit, ea efi praecipua; quia arhae, vt pote neceffario flatim tradendae in exigua quantitate, & matura deliberatione folent concedi. Secus verò poena, quae quia non traditur, fed tradenda promittitur facile, & incaute, & in magna quantitate offeritur quippe faciles funt homines ad promittendum, difficiles ad tradendum. Accedit quod regulariter amiffio arharum minus impedit libertatem, quam poena promiffa, non folum quia in minori quantitate conftituitur, fed quia minor fubefit timor amittendi arhas vt pote iam traditas, quam amittendi poenam, quae nondum tradita efi.

Ex his fit arhas in praedicta fignificatione fumptas neceffario tradendas effe, alias à pura poena non differunt, vt exprefse habetur in leg. mulier, & leg. arhas, & leg. fin. Cod. de fponfalib. & §. item lapilli, in fit. de verum diuifione, & leg. regia 84. tit. 18. part. 3. ibi: los quales marauedis palaron à feu poder, e otorgo que era pagado dellos, & tradit Cobarub. de fponfal. 2. part. cap. 7. num. 7. & 9. Anton. Gom. leg. 50. Tauri. Thomas Sanch. lib. 1. difp. 35. num. 3. Gutier. de matr. cap. 18. num. 3. Coninch. difp. 22. dub. 3. num. 13. Poffent autem arhae promitti, & loco illarum pignus aequiualeus dari, vt colligitur ex his quae tradit Sanch. difp. 38. num. 4. Coninch. fupra, quia ratione pignoris aequiualeus cenfentur arhae tradita.

Et licet Immola in leg. Titia in princ. num. 7. & ibi Angel. num. 1. Paul. num. 4. de verbor. obligation. fentiant arhas non probari recipientis confeffione vt pote perfonae fufpectae, & de re prohibita, argum. leg. qui teftamentum. ff. de probationib. Verius tamen efi confeffioni recipientis ftandum effe, dum contrarium non probatur, argumen. leg. Publ. §. fin. ff. de poffet, quia arhae cum de facto traduntur prohibita non funt; ac proinde recipiens in earum confeffione fufpectus efi non debet, vt bene Bart. in dicta leg. Titia. num. 7. Cobarub. 4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. num. 10. Matienzo, lib. 5. recop. tit. 2. Rubr. gloff. 2. num. 3. Sanch. alii relatis difp. 35. num. 5. Gutier. de matr. cap. 18. num. 5. Quod fi vtraque pars arhas faceret, affirnant Bart. & Cobarub. effe maximam fufpitionem, fed merito eos reprobant Gutier.

dicto num. 5. eo quod vile per inuile non vitatur, iuxta regulam iuris, & quia arhae recipi non poffunt, nifi tradantur. Ergo confeffio tradentis fraudis praefumptionem inducere non poteft. His poffit.

4. Triplex efi quaefio. Prima an arhae conftitui poffint in quauis quantitate? Negant Ioann. Andri. in cap. gemma de fponfal. num. 9. & ibi Abbas num. 8. Henricus in fine. Alexand. de Neuo num. 15. Cydus in dicta leg. Titia in princ. ff. de verbor. oblig. Roſella verbo fponfalia, n. 7. & ibi Angel. n. 12. Sylueft. quaef. 9. dicto 2. Brunell. de fponfalib. concl. 16. num. 4. Mouentur quia idem conceduntur arhae, & reprobatur poena fponfalibus appofita; quia arhae non cenfentur minuire libertatem, vt pote quae plerunque in exigua quantitate conceduntur. Secus verò poena quae quia promiffa efi, & non tradita in magna quantitate praermititur, ac proinde libertatem contrahendi matrimonij impedit. Si autem arhae in quauis quantitate, permittuntur, ceſſat praedicta ratio legis, & libertatem matrimonij aequè ac poena dimittit. Non igitur concedendae funt in tam magna quantitate, vt confeſſionata conditione contrahentium impediatur eorum libertatem in matrimonio contrahendo.

5. Alij verò ſcilicet Bart. in dicta leg. Titia in princ. num. 5. & ibi Alciat. num. 13. Salicet. in dicta leg. fin. num. 15. Cod. de fponfalib. Anton. in dicto cap. gemma num. 8. Suarez lib. 3. for. tit. de las arhas leg. 1. in fit. Anton. Cuchus lib. 5. in fit. maior. tit. 12. num. 20. & leg. cenſent arharum quantitatem excedere non debere quantitatem dotis, vel donationis propter nuptias, & iis ceſſantibus quantitatem praefcriptam à leg. inueimus ff. de Repudiis, ſcilicet tertiam bonorum partem, Mouentur, quia dilfolues matrimonium contractum apud Romanos tantum amittit bar dotem, ergo æquum non efi ob dilfolutionem fponfalium, quae funt minoris momenti maiorem quantitatem amitti.

6. Nihilominus verior efi ſententia affirmans arhas pignora matrimonij contrahendi in quauis quantitate concedi poffe, quia leges permittentes praedictas arhas indiftincte, & abſque vlla limitatione loquuntur; quapropter efi in eis militaret eadem ratio ac in poena, non obinde eſſet extendenda diſpoſitio poenae fponfalibus appofitae ad arhas, quia leges reſtrictiuae, & odioſae ex ſola identitate rationis ad ſimiles caſus non extenduntur, vt latius dixi tract. de legib. difp. 5. punct. 3. §. 4. vbi de legum interpretatione. Praeterea quod in praefenti efi diſpar ratio, nam arhae ratio conſtituuntur in magna quantitate, & plerunque in exigua. Ex alia parte arhae vt pote traditae facilius, & ſuauius amittuntur poena difficilius. Et ex his ſolutum efi fundamentum primae ſententiae. Ad fundamentum ſecundae ſententiae, nego eſſe contra aequitatem, quod ex fponfalium dilfolutione dependat maior quantitas, quam olim ex dilfolutione matrimonij, quia quantitas quae olim ex dilfolutione matrimonij amittibatur erat pura poena à lege ſcripta, ideoque dicitur: at hac arharum quantitas quae ex fponfalium violatione dependit à propria voluntate concedentis arhas eorum habet.

7. Secunda quaefio: an arhae pignora conftitui poffint in ſpecie vt in fundo, vel neceſſario conſtituendas eſſe in quantitate numerata? Affirnant neceſſario conſtituendas eſſe in quantitate numerata Bart. in dicta leg. Titia, in princ. num. 7. & Anton. de Butrio in dicto cap. gemma num. 8. & ibi Anchar. num. 10. Abbas num. 8. Alexand. de Neuo, num. 26. Roſella verbo, fponfalia num. 7. Brunell. de fponfal. concl. 16. num. 3. Suarez leg. 1. in princ. tit. de las arhas lib. 3. for. eo quod in ſpecie neque tradi conuenienter poffunt, nec duplicari ab accipiente prout ſaepe neceſſarium efi. Oppofitum tamen verius, & receptius efi conſtitui arhas poffe in ſpecie. Nam eſto in leg. fin. Cod. de fponfalib. tantum fiat mentio arharum in quantitate; at nulla lege arhae in ſpecie conſtitutae reprobantur. Quinimo in leg. 84. tit. 18. part. 3. permittuntur. Neque verum efi tradi non poffe earum poſſeſſionem, poteſt vtrique tradi vel vere, & realiter, vel etiam fictè per clauſulam conſtituiffi, ſicuti traditur in contractu emptionis, & venditionis; poteſt etiam duplicari ſi non in eadem ſpecie, ſaltem in aſſumatione. Atque ita tenent alios referentes Cobarub. de fponfalib. 2. part. cap. 3. §. 7. num. 7. Gregor. Lopez dicta leg. 84. in gloff. verbo, taluena Anton. Cuchus lib. 5. in fit. moral. tit. 12. n. 203. & 207. Matienzo in Rubr. tit. 2. gloff. 2. num. 2. lib. 5. compilar. Azebedo leg. 2. eiusdem tit. num. 6. Sanch. difp. 35. num. 12. Gutier. de matr. cap. 18. num. 7.

8. Tertia quaefio, an vtrunque arhae pignora conſtitui poffint. Communis ſententia teſte Sanch. difp. 35. num. 13. negat eo quod hac arharum mutua traditio videatur ſuperflua. Superfluum enim efi aliquid dare, vt tantumdem recipiatur argum. leg. qui ſic 5. ff. de ſolutionib. ibi: non alienatur nummi qui ſic dantur, vt recipiantur. Atque ita docent Bart. leg. Titia num. 9. ff. de verbor. obligat. Anton. cap. gemma de fponfalib. num. 8. vbi Abbas num. 8. Alexand. de Neuo, num. 35. Praepoſitus dicens communem num. 10. Roſella verbo, fponfalia num. 7. Angel. num. 13. Sylueſt. quaef. 9. dicto 5. Villalob.

in communibus, *lit. P. num. 8. Brunell. de sponsalib. concl. 2. 6. num. 3. Matienzo lib. 5. recopil. tit. 2. Rub. gloss. 2. num. 3.* quos omnes refert Sanch. & affirmat esse communem, & valde probabilem sententiam.

9. Nihilominus verior, & probabilior est contraria sententia, quam defendunt alii relati Cobarrub. *dicto §. 7. num. 7. & Gregor. Lopez dicta leg. 3. tit. 18. verbo tal vna* per textum ibi Sanch. *dicta disp. 3. §. num. 1. 4. Gutierr. de matr. cap. 18. num. 8. Coninch. disp. 2. dub. 1. §. num. 1. 5. Basil. Ponce lib. 12. cap. 19. in princ.* Ratio est, partim quia leges mutuarum arharum traditionem non reprobant, partim quia hæc mutua arharum traditio utilis est, siquidem violans fidem perdit arhas datas, & restituit acceptas, alio recuperante à se datas, & retinente acceptas. Et hæc ratio probat, esse arhas in eadem specie, & quantitate vtrinque constituantur. Neque lex *Quis se*, contrarium probat: loquitur namque de alienatione in qua tantumdem recipitur absque obligatione reddendi illud.

§. II.

Cui competant arhæ pignora matrimonij contrahendi?

1. Prædictæ arhæ pignora matrimonio contracto reddenda sunt concedendi.
2. Penam dupli, vel quadrupli adiectam arharum traditioni aliquibus placet spectato iure communi exclusam esse.
3. Verius est oppositum.
4. Hæc pena non debetur ante iudicis sententiam.
5. Proponitur obiectio, & soluitur.

1. *U*m prædictæ arhæ traditæ sint in signa, & pignora matrimonij contrahendi, contracto matrimonio reddenda necessaria sunt ei qui eas concecit *ex leg. fin. Cod. de sponsalib.* quia iam rationem pignoris, & signi matrimonij contrahendi habere non possunt. At si matrimonium ob culpam tradentis arhas non contrahatur, eas amittit, si verò ob culpam recipientis, neque tradentis arhas matrimonium cessat, tenetur arhas & tantumdem ac arhæ aestimantur ex proprio patrimonio reddere ei à quo arhas accepit, vti habetur in *dicta leg. fin.* & merito id statutum est, ne arhas concedens subiret periculum illas amittendi iniuste resiliens, nullum subeunte qui eas recipit, nec tradidit. A qua lege, & dispositione excipiuntur minores 25. annorum qui ventam ætatis non impetrarunt; ij enim si arhas non tradiderunt, sed receperunt, satisfaciunt, si reddant receptas, neque tenentur tantumdem reddere. Et idem est si eorum nomine parentes, vel tutores recipere promittendæ matrimonium, sociis si ipsismet parentibus, vel tutoribus concedentibus, ipsique nomine proprio ad matrimonium obligarentur, eo tamen casu obligati essent arhas restituere, & tantumdem ac arhæ aestimantur, si per ipsos steterit quominus matrimonium non contraheretur. Secus si ob culpam filiorum, vel bene aliis relatis docuit Sanch. *disputat. 3. 6. in fine. Egid. disputat. 2. dub. 3. num. 17. Basil. Ponce lib. 12. cap. 19. num. 4.* Præterea in *dicta leg. fin.* permittitur est contrahentibus nisi minores sint inter se convenire non solum de restitutione arharum, sed reddendo duplum, vel triplum ultra arhas, & in his fecerit omnes Doctores conveniunt.

2. Duplex tamen est difficultas. Prima an hæc pena dupli, vel quadrupli adiecta arharum traditioni, habeat locum spectato iure canonico? Ratio dubitandi est, quia in *cap. gemmas de sponsalibus*, reprobatur obligatio de pena solvenda sponsalibus adiecta. At hæc solutio dupli, vel quadrupli est pura pena sponsalibus adiecta. Ergo Doctores alicuius reprobantur penam sponsalibus adiectam resilienti absque causa hæc penam tenentur reprobare. Præterea in huiusmodi pena eadem ratio prohibitionis videtur procedere, ac procedit in cuiuslibet alterius penæ constitutione, cum re ipsa tempore contractus non tradatur, & ob timorem illius matrimonij libertas minui possit. Atque ita in hac opinionem quamvis dubius inclinatur Gregor. *Lopez. d. leg. 8. tit. 18. part. 3. verbo, e todas.*

3. Sed verior est communis sententia iure canonico correctam non esse prædictæ penæ applicationem, vt pluribus firmat Sanch. *disp. 3. 6. num. 1. Gutierr. cap. 18. de matr. num. 17. Duaren. de sponsalib. ad tit. ff. soluto matrimonio, §. 4. in fine. Egid. de Coninch. disp. 2. dub. 3. num. 14. Basil. Ponce lib. 12. cap. 19. num. 2.* Nam correctio legum vitanda est quoad fieri possit, at ius civile expressè hæc penam arhis adiectam permittit, & omnem aliam, vt matrimonia libera sint, excludit. Ergo ius canonicum reprobans penam sponsalibus adiectam, intelligi debet de pena per se sumpta, & propria sponsalium, quæ à iure civili reprobatur, non de pena arharum contractui coniuncta, & à iure civili approbata, vt sic iura iuribus confirmata sint. Neque verum est eandem

esse rationem prohibitionis in hac pena dupli, vel quadrupli arharum, ac est in mera pena sponsalibus apposta, quia hæc plerumque in magna quantitate erit, cum nihil tempore contractus tradatur, ex quo limitationem recipiat. At pena dupli, vel quadrupli plerumque erit in exigua quantitate, cum ex arhis traditis recipiat restrictionem.

4. Secunda difficultas, & grauior est, an hæc pena dupli, vel quadrupli debeatur in foro conscientie ante sententiam iudicis? Pendet huius difficultatis decisio ex illa questione, an pena conventionalis debeatur ante iudicis sententiam saltem declaratoriam? Quam latè examinaui. 1. *P. tract. de legib. disp. 2. pun. 3.* vbi probabilis censui non deberi ante iudicis sententiam, nisi aliud expressis verbis conuentum sit. Quapropter in præsentem idem est dicendum non deberi penam dupli, vel quadrupli, quousque sententia iudicis accedat; neque satis esse si à parte petatur. Et quidem de pena quam *lex fin. Cod. de sponsalib.* statuit, vt recipiens, nec tradens arhas, si iniuste resiliat, reddat arhas, & illarum valorem, communis sententia defendit teste Sanch. *disp. 37. num. 1. Gutierr. de matr. cap. 18. num. 18.* non deberi ante sententiam iudicis, quia non est pena conventionalis, sed legalis. Verum admitto non deberi ante sententiam iudicis, non quia est purè pena legalis, hoc enim non credo. Nam vt rectè notavit Coninch. *disp. 2. dub. 3. num. 18.* lex illa non statuit ultra arhas valorem reddere in penam al cuius culpa sed vt æqualitas in contractu seruaretur, ne tradens arhas illas amitteret, nihil ex propriis amittens qui illas reciperet. At contrahentes præfati debent contrahere iuxta æquitatem à iure præscriptam, ergo recipiens arhas censendus est obligari ex contractu ad illas, & illarum valorem reddendum, ac proinde valor illarum debitus est non ex lege tantum, sed ea conuentione, sed quia est conuentione de pena soluenda ob violatam fidem, ideo sententiam iudicis requirit.

5. Solum obiecti potest, tradens arhas, & iniuste resiliens eas amittit nulla expectata iudicis sententia, ergo recipiens, illas illarumque valorem, & duplum, vel triplum ex conuentione debet amittere ante sententiam debet: quia non est præsumendum tradentem arhas velle se obligare ad illarum amissionem absque iudicis sententia, & nolle vt recipiens se obliget ad illarum valorem, & ad duplum, vel triplum amittendum, aliàs nec satis sibi prospiceret, nec suam causam æquam, & iustam faceret. Respondeo, hoc argumentum probare non solum non esse expectandam sententiam iudicis, vt arhæ, illarumque valor, & duplum illud, vel triplum reddatur, sed neque partis petitionem; nam si absque nouo consensu tradentis arhas, & iniuste à contractu resiliens retinentur ab eo qui eas recepit, sic absque noua illius petitione, illas, & earum valorem, & triplum, & quadruplum conuentum reddere debet recipiens, si iniuste resiliat: hoc autem pauci sunt qui admittant. Nam communiter petitionem partis vt necessariam exigunt ad obligationem iungendam, sicuti videre est ultra Doctores in eo *tract. de legib. relatos in Egid. de Coninch. disp. 2. dub. 4. num. 1. Lestio cap. 20. m. 135. Basil. Ponce lib. 12. cap. 19. m. 5. Gutierr. cap. 18. num. 19.* Quapropter respondeo recipientem arhas, & iniuste à contractu resiliens obligatum esse eas reddere nulla expectata sententia iudicis, neque partis petitione: quia hæc non est pena contractui adiecta, sed est ipsius contractus natura, & essentia; quippe natura pignoris in securitatem matrimonij contrahendi concessi petit ipso iure reddi ad concedentem, si per ipsum matrimonium non steterit, quia non absolute donauit, sed sub conditione, quod culpabiliter, & iniuste committat contractus promissi executionem. At ultra pignus illius valorem reddere, & à fortiori duplum, & triplum accidentarium est contracti, & solum ex mutua conuentione debitum, ac proinde in penam, siquidem minores contrahere possunt, & arhas pignora recipere absque obligatione reddendi illarum valorem, vel duplum, aut triplum. Cum igitur expediens sit vt omnis pena conuentionalis in illius executione legalem imitetur, & hæc sententiam iudicis requirat, illa etiam pena reddendi arharum valorem, & duplum, vel triplum, quæ conuentionalis est, iudicis sententiam requirere debet. Neque præsumendum est aliter contrahentes velle, nisi aperte expriment. Satis enim sibi prospiciunt, & suam causam æquam, & iustam reddunt, eo ipso quod recipiens arhas, & iniuste resiliens eas statim reddere teneatur, & accedente iudicis sententia obligetur ad reddendum illarum valorem, & duplum, & triplum.

§. III.

De arhis in remunerationem pudicitie, nobilitatis, & dotis sponsæ traditis ab sponso, vel à viro vxori.

1. Explicatur huiusmodi arhæ.
2. An sponsa retinere arhas possit, si virgo non sit.
3. Affirma.

3 Affirmatiuè respondetur.

4 Concedi possunt: ha arrha ante, & post matrimonium.

1. **H**ucusque de arrhis spectato iure communi loquuti sumus, nunc de arrhis spectato iure nostro regio. Arrha igitur in Hispania donationi propter nuptias successerunt, vt habetur leg. 1. tit. 11. part. 4. tamen ab ea donatione, vt initio huius puncti aduertit longe distent. Hæc igitur arrha conceduntur ab sponso sponsæ non in signum, & pignus matrimonij contrahendi, cum etiam à marito post contractum matrimonium dari possint, sed in præmium virginitatis sponsæ ab sponso lædendæ, & in compensationem, seu remunerationem nobilitatis ipsius, & dotis receptæ, vt colligitur ex leg. 50. & leg. 1. Tauri, & tradit Sanch. lib. 6. de matr. disp. 1. num. 1.

1. Quapropter non solum virgini, sed etiam viduæ concedi possunt, quia non necessario conceduntur in præmium virginalis pudicitia, sed in præmium pudicitia vidualis, & remunerationem dotis receptæ concedi poterunt, vt probat leg. 1. tit. 2. lib. 3. fori, & docent Gregor. Lopez leg. 87. verba segun fuero tit. 18. part. 5. & leg. 1. verbo en España ad finem, tit. 11. part. 4. Anton. Gomez, leg. 52. Tauri num. 13. Gutierr. de matr. cap. 19. num. 9.

2. Ex quibus illa grauis quæstio deciditur. An sponsa, quam virginem esse sponsum credebat, cum tamen non sit, retinere arrhas sibi traditas possit? Et licet aliqui Doctores, vt Castillo leg. 56. Tauri num. 20. Cordab. in sum. q. 135. Ludouic. Lopez 1. part. instructor. cap. 76. §. prater ea. Vega, lib. 1. sum. casu 387. Man. 1. t. sum. cap. 208. num. 12. negare videantur, eo quod ipsi in præmium virginitatis fuerint concessæ argum. leg. res uxoris, Cod. de donat. inter vir. & vxor. Sublata autem virginitate cessat causa finalis concessionis, argum. leg. 2. §. fin. de Donationib. At communis sententia contrarium firmat, vt multis comprobatur Sanch. leg. 6. de matr. disp. 27. à n. 4. Gutierr. de matr. cap. 19. num. 8. ea præcipue ratione, quia arrha non tam in præmium virginitatis, quam in remunerationem nobilitatis sponsæ, & dotis receptæ conceduntur, siquidem succedunt antiquæ donationi propter nuptias, quæ ob prædictas causas concedebatur. Quando autem causa finalis adæquate non cessat, nullatenus cessat dispositio, vt probatur tract. de legib. disp. 5. pun. 1. Neque ex eo quod tradens arrhas non foret illas traditurus, si sciret sponfam virginem non esse, inferendum est traditionem nullam esse, quia est error ad summum circa causam minus principalem, vel vt melius dicam circa impulsivam, & extrinsecam, ex quo non vitiatur actus, sicuti non vitiatur elemosyna data pauperi, cui non daret, si sciret virum religiosum non esse, quia pauperis probitas non est causa finalis elemosynæ, sed impulsiva. Quoad ad verum est, vt etiam in infermento donationis sola apposita fuerit causa virginitatis ad arrhas concedendas, id exitum admodum est ex stylo imperio Tabellionum fieri, & non ex voluntate contrahentium, ac proinde donationem non immutare, vt docet Gregor. Lopez. leg. 87. tit. 18. par. 3. verbo, segun fuero. Valafcus cons. 1. num. 4. & conducut tradita per Tiracquel. leg. si nunquam in presat. num. 126. Cod. de renouand. donat. Anton. Gomez. 2. var. cap. 4. numero 22. Gutierr. Authent. Sacramenta puberum, num. 101. Cobarub rub. de testam. 2. p. num. 14.

3. Hæc arrha concedi possunt ante, & post initum matrimonium ex leg. 87. tit. 18. part. 3. ibi arras, et donationes facem los maridos a sus mujeres, & leg. 2. tit. 11. part. 4. dicitur, las dotes, e las donaciones que hace el marido a la mujer & leg. 5. Tauri ibi el marido dar mas arras a su mujer. Et leg. 52. ibi, no auiedo arras en el tal casamiento, e matrimonio. At iuxta communem vsum non nisi post consummatum matrimonium maritus, & vxor appellantur, nec matrimonium dicitur, nisi quod per verba de presenti contrahitur, ergo, &c. Deinde donatio arrharum est multum distat ab antiqua donatione propter nuptias, in illius tamen locum successit, vt deciditur in leg. 1. tit. 11. part. 4. At iure communi donatio propter nuptias constante matrimonio fieri poterat, leg. inter eos ff. de donat. inter vir. & vxor. & leg. si constante, & leg. cum à matre, Cod. de donationib. ante nupt. Ergo donatio arrharum constante matrimonio fieri poterit. Tertio donatio, quæ prohibetur inter coniuges est liberalis, & gratuita, vt colligitur ex leg. 3. §. sciendum ff. de donat. inter vir. & vxor. & ex cap. fin. eodem tit. At hæc arrharum donatio non sic se habet, cum non ex mera liberalitate procedat, sed in remunerationem pudicitia, nobilitatis, & dotis sponsæ. Ergo licita est: si quidem inter coniuges licita est remuneratoria donatio, vt multis comprobatur Sanch. lib. 6. de matr. disp. 6. à n. 2. Atque ita tradunt aliis relatis Ant. Gomez leg. 52. Tauri. n. 12. Cobarub. 4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. n. 12. Matien. lib. 1. 5. recopil. tit. 2. leg. 2. gloss. 2. num. 2. Gutierr. lib. 3. pract. quæst. 43. num. 5. & de matr. cap. 19. num. 13. Sanch. lib. 6. de matr. disp. 29. n. 2. tamen Gregor. Lopez dicta leg. 1. verbo, en España tit. 11. part. 4. & Molina. Iulian. 2. de iust. disp. 431. §. dicitur, contrarium sententia videantur.

§. IV.

In qua quantitate, & ex quibus bonis hæc arrha concedi possint?

1. Prædicta arrha excedere non possunt spectato iure nostro regio decimam bonorum partem donantis.
2. Quæ bona qualiter computanda sint ad huiusmodi excessum.
3. Plures censent ad decimam computationem bona quæ concedentur bona fide possidet esse computanda.
4. Verius est sola ea quæ propria sunt computanda esse.
5. Satisfit oppositum.
6. Quæ in possessore maioratus bona computanda sint.
7. An arrha promissa à marito habente filios prioris matrimonij extrahenda sint ex cumulo hereditatis, vel solum de quinta bonorum parte? Afferitur ex sola quinta bonorum parte.

1. **P**ond prædicta arrharum donatio excedere non potest spectato iure regio Hispania decimam bonorum partem donantis, ne hac via coniuges se mutuo spoliem, vt habetur leg. 1. tit. 2. lib. 3. fori & leg. 50. Tauri, quæ hodie est lex. 2. tit. 2. lib. 5. compilar. vbi expressè cauetur huic legi renouari non posse. Quod intelligendum est, quod donans promittens arrhas est is qui sponsalia, vel matrimonium contrahit, secus si alius tertius nomine proprio promitteret, vel donaret non quidem ex bonis sponsi, hoc enim esset, ac si ipse sponsum promitteret, sed ex bonis propriis. Quia lex tit. 2. de lus arras lib. 3. fori, quæque approbatur leg. 50. Tauri solum computationem contrahentis restituit, ne decimam excederet: tibi: todo home que casare no puede dar mas arras a su mujer del diezmo. Ergo respectu aliorum, qui arrhas donare, vel promittere possunt ius commune intactum manet. At iure communi nulla est facta restrictio in arrharum concessione. Ergo alij ab sponso concedentes arrhas nomine proprio, & ex propriis bonis poterunt in qualibet quantitate concedere, vt comprobatur Sanch. lib. 6. disp. 29. num. 18. Gutierr. de matr. cap. 19. num. 25.

2. Vt autem constet, an arrharum constitutio excedat, vel non excedat decimam bonorum partem ipsius constitutis, ea tantum bona computanda sunt, quæ donans habet tempore donationis, seu promissionis arrharum, non quæ postmodum habiturus est nisi aliud fuerit expressum, vt rectè aliis relatis docent Gutierr. lib. 3. pract. quæst. 42. num. 2. & de matr. cap. 19. num. 18. Sanch. lib. 6. disp. 29. num. 6. Non enim nostra reputanda sunt nisi ea quæ actu possidemus, maxime in obligationibus inducendis leg. si postularis 76. §. 1. ff. de verb. obligat. & leg. si mandauero. §. si cuius ff. mandati & leg. si ita legatum, Cod. de res pignori. Neque his obstat lex fin. Cod. de res pignori & leg. 5. tit. 13. part. 5. vbi sub hypotheca bonorum non solum præsentia, sed etiam futura intelliguntur. Nam vt rectè Sanch. dicta disp. 29. num. 7. inquit id est speciale in hypotheca: eo quod ex comprehensione bonorum futurorum non extendatur obligatio, sed obligationis securitas. Secus verò est dicendum vbi ex comprehensione futurorum bonorum obligatio esset extendenda, vti præsentis coniugit. Quocirca si tempore promissionis arrharum nulla bona habeas, tamen ea que actu possides intelliguntur concedi, nulla est promissio, nec donatio, vt rectè tradunt Sanch. & Gutierr. supra à aduersus Baeza, & Azebedo, quia non ex futuro euentu, sed ex præsentis promissio regulanda est; si quidem promittis arrhas ex tuis bonis, bona autem futura non sunt, sed erunt. Verum si expressè de bonis non solum præsentibus, sed futuris arrhas promitteres, sicuti facere potes ex leg. 2. tit. 2. de lus arras lib. 3. fori, donatio data est facultas eligendi tempus, in quo bonorum computatio fiat, ne decimam partem illorum excedat, vt rectè Anton. Gomez leg. 50. Tauri num. 13. Gutierr. lib. 3. pract. quæst. 42. num. 2. & de matr. cap. 19. num. 17. Sanch. disp. 29. num. 5. Bona autem tradentis, vel promittentis arrhas sunt quæ remanent deducto ære alieno: quia ea que aliis debentur, nostra censeri non debent. Leg. sub signatum ff. de verb. significat. & multis comprobatur Gutierr. quæst. 42. ferè per totam. Sanch. disp. 29. num. 11. & 12. Inter hæc autem bona computari debent officia tabellionatus, rectoris vrbium, & quælibet alia vendibilia, quia cum vendi possint, & pretio æstimari vt pars bonorum habenda sunt. Item comparari debent omnia illa bona, quæ tibi debentur, & ad quæ recuperanda habes actionem, quia moraliter tua sunt. leg. bonorum ff. de verb. significat. & tradit Sanch. num. 13. & Gutierr. à n. 17.

3. Sed an ad decimam computationem sufficiat bona fide tempore promissionis bona tanquam propria possidere, tamen postea effluant, vel alias constet propria non esse? Grauis est controuersia, in qua Roderic. Suar. leg. 1. tit. 2. lib. 3. fori. ver. nota tamen. Anton. Gomez leg. 51. Tauri, num. 13. Baeza de nep. meliorandis filiabus ratione dotis. cap. 31. num. 17.

numero 12. Marien. leg. 2. tit. 2. lib. 5. compila. gloss. 2. num. 4. Azbedo dicta leg. n. 2. Molin. Iesuita, tom. 2. tract. 2. disp. 4. §. illud est observandum affirmari id sufficientem esse. Ductur primo ex leg. bonorum appellatio 4. ff. de verbor. significat. ubi expressè deciditur bona nostra esse quæ bona fide possidemus, tamen si aliena sint, ibi in bonis autem nostris computari ferendum est non solum quæ domini nostri sunt, sed et si bona fide à nobis possideantur. Secundo ex leg. 1. §. sed cum aliquis, Cod. de testam. ubi validum reputatur testamentum, in quo testis seruus aditus; eo quod ut liber fuerit reputatus, quia error communis vicium supplet, & veritati æquivaler. argum. leg. Barbarius Philipp. ff. de officio pratoris, cap. ad probandum de re iudicata, cap. fin. Qui filij sint legitimi. Tertio ex cap. consultationibus, in 1. part. de iur. patronatus, ubi institutus ab eo qui ius patronatus bona fide possidebat non remouetur, tamen si postea à possessione, iurisque patronatus remouetur; quia non spectatur quid factus euentus pariet, sed quid præfens status postulet: at præfens status promittentis arthas postulare videtur, vt omnia bona quæ bona fide tanquam propria possidet, in computationem veniant. Ergo ex euictione postmodum subsecuta hæc comparatio immutanda non est.

4. Nichilominus est prædicta sententia sic satis probabilis contrariam vtiore reputo, scilicet bona, quæ verè aliena sunt, & alteri debita, tamen vt propria possideas, non veniunt in computationem, sic tenet Ayora de partitionib. 1. p. cap. 7. à n. 2. Gutier. lib. 3. pract. quest. 1. 2. à n. 12. Et de matr. cap. 19. num. 27. Sanch. lib. 6. disp. 30. num. 2. Idemque asserunt intelligendum esse de sponfalia largitate, quæ octauam partem dotis sponfæ excedere non potest, & consequenter regulariter est iuxta quantitatem dotis non euicta. Probatur conclusio primò ex dicta leg. 2. tit. 2. lib. 3. for. approbata à l. 2. tit. 3. lib. 5. compila. noua. ibi enim dicitur: que el marito no pueda dar mas en arthas a su mujer de la decima parte de sus bienes. Expendendum enim est verbum illud *de sus bienes*, quod in propria significatione suscipi debet, argum. leg. 3. §. hæc verba ff. de negat. gestis: at quod alteri debes non est verum. sed alienum, tamen si ob ignorantiam propriam esse credas. Ergo illud pro bonis tuis propriis computandum non est maxime in computatione, quæ tibi præiudicat. Secundo lex restringens, ne promissio, vel dario artharum decimam bonorum donantis excedat lata est tum in fauorem ipsius promittentis, ne ob prædictam donationem pauper remaneat, tum in eius consanguineorum fauorem, ne hereditate obuentura priuentur, ob quam causam eis conceditur adio repetendi excessum leg. 1. tit. 2. lib. 3. for. Sed prædicti fauores cessant computatis bonis alienis, ac si propria essent. ponamus namque omnia bona præter illas arthas à te subtractas quia aliena erant, manifestum est te pauperem remanentem, & consanguineos omni hereditate priuari. Ergo bona quæ verè aliena sunt non debent computari. Tertio appellatione naturali bona alicuius sunt, quæ superflua deducto are alieno leg. mulier bona ff. de iure dotum leg. sub signatione §. bona ff. de verbor. obligat. At in contrariis bona sumuntur appellatione naturali, vt tradit Rebuff dicta leg. bonorum appellatio. Ergo in hoc contractu artharum bona sumenda sunt deducto are alieno. Quarto conuenit ex leg. 1. §. si hæres percepto fundo ff. ad Tr. obellian. ubi iustus restituere hereditatem retento fundo qui fuit pignoris vel hypothecæ datus, ob quam causam postmodum euincitur, retinere ea hereditate estimationem fundi potest, quia ea estimatio detrahenda est ex hereditate. Sic igitur in computatione bonorum pro arthas constituendis deducenda sunt quæ postmodum fuerint euicta.

5. Neque obstant contraria. Ad primum ex leg. bonorum respondeo non dixisse legem bona nostra esse, quæ bona fide possidemus, sed in bonis nostris computari, quod minus est, ad quem effectum sufficit bona fides. Adde in fauorabilibus, & ad ciuiles effectus scilicet ad actionem, & exceptionem, ad præscriptiorem, ad possidendum reipublicæ officium, quod statuto, & lege cauetur, ne vllus possidere possit qui mille in bonis non habeat, bona propria censeri; secus in præiudicantibus quales sunt promissiones, & obligationes. Ad secundum dico, ob fauorem publicum, qui adest in testamentorum similitate sustinetur testis aliàs inhabilis, habilis reputatus. At computare bona aliena pro arthas statuendis bono communi non expedit, sed potius contrarium. Ad tertium ex cap. consultationibus admitto institutum à possidente patronatum remouendum non esse, quia præsentatio, est fructus patronatus, qui bonæ fidei possessori debetur: at constitutio artharum non est fructus bonorum, sed illorum alienario. Non igitur ex patronatus præsentatione desumi potest argumentum bona quæ propria creduntur, & re vera aliena sunt, vt bona propria computari debere.

6. In possessione autem vinculi, seu maioratus omnes Doctores conueniunt non esse spectandum maioratus valorem, vt liquidari possit decima, quam attingere donatio artharum potest, sed spectandos esse fructus, seu annuos redditus,

quia iis donans gaudere debet, & de his disponere potest, non verò de maioratus valore, argum. leg. hereditatum ff. Ad leg. Falcidianam. Et tradit Molin. Iesuita, tract. 2. disp. 4. 2. verificare hoc Sanch. lib. 6. disp. 3. n. 1. Gutier. lib. 2. pract. quest. 17. num. 2. Et de matr. cap. 19. num. 28. Sed qualiter ij annui redditus, & fructus computandi sunt, non est constans inter Doctores, cum incertum sit quot annis possessor maioratus victurus sit: ideoque aliqui dicant arbitrio prudentis; computandos esse iuxta numerum annorum qui creditur victurus. Quæ computatione facta vt poret legitima retractari non debet ex futuro postmodum euentu iuxta leg. sancimus, Cod. de administrat. tutor. leg. nec en. m. ff. de iur. iur. actiueque priuato. Alij sentientes hanc computationem esse nimis fallacem affirmant tempus mortis spectandum esse, & tunc examinandum; an donatio artharum excesserit decimam partem omnium fructuum, & reddituum, quos donans in vita perceperit, & si excedere reperitum sit, detrahatur is excessus, & ad æqualitatem decime partis fructuum restituitur donatio, quæ videtur sub hac conditione à principio facta, nisi inter partes aliud conuentum fuerit, vt rectè conueniri potest ob incertitudinem: sic tradit Glossa in dicta leg. hereditatum, verbo, virginia. Batt. ibidem, vers. quare sic, Cobarrub. lib. 3. variar. cap. 9. num. 9. Gutier. lib. 2. pract. q. 17. num. 8. Et de matr. cap. 19. num. 29. Sed rector, & facilior computatio est, quam assignat Molina Iusita lib. 1. de primogen. cap. 19. num. 41. Azbedo, lib. 5. recopilat. 2. num. 18. Gutier. dicta quest. 17. à n. 8. Et de matr. cap. 19. num. 31. Sanch. lib. 6. de matr. disp. 3. n. 3. Et 4. vt fructus, & redditus maioratus estimationem census vitalitij, quippe comparatione possessoris maioratus cuius redditus sunt quasi redditus census vitalitij. Vnde cum census vitalitij ad rationem vnus pro decem iuxta nouam Philippi II. pragmaticam constitutus sit, & perpetuus ad rationem vnus pro viginti, efficitur sanè, si maioratus annui redditus mille auti perpetui sint; ad vitam duo millia esse deberent, artharumque valor duo millia excedere non potest.

7. Verum arthæ promissæ à marito habente filios priores matrimonij, vel illis cessantibus ascendentes legitimos, an extrahendæ sint, sicut & alia debita de corpore hereditatis, vel solum de ea parte, de qua liberè disponere potest, scilicet de quinta bonorum parte, si descendentes legitimos habeas, vel tertia, si illis careat, & habeat ascendentes? Non est leuis controuersia, in qua Azbedo leg. 2. tit. 2. num. 30. lib. 5. recopilat. & Ayora de partitionib. 2. part. cap. 44. affirmant ex corpore hereditatis extrahendas esse, eo quod constitutio artharum non est gratuita, & liberalis donatio, sed remuneratoria dotis sponfæ, illiisque nobilitatis, at donatio remuneratoria vt poret ex honestate debita ex corpore hereditatis extrahenda est. Ergo ex eodem cumulo extrahi debet artharum donatio. Sed rectius contrarium censet Spino specul. testam. Gloss. 18. num. 94. Et 95. Azbedo sibi contrarius leg. 12. num. 4. tit. 6. lib. 5. recopilat. Angulo de meliorationib. leg. 12. gloss. 1. num. 2. 2. Sanch. lib. 6. disp. 38. num. 15. Gutier. lib. 3. pract. quest. 43. num. 2. Et leg. Et de matr. cap. 19. num. 39. eo quod nullo iure constituitur sponfus arthas sponfæ assignare, sed earum assignatio tamen aliquo modo remuneratoria sit, est tamen voluntaria, sed ob donationem voluntariam æquum non erat legitimam filiorum, aut ascendentium, quæ ex rigore iustitiæ debita est minuere. Ergo &c. Secus est dicendum, si tempore quo arthas promissæ ascendentibus, vel descendentibus caeres, eo casu ex toto cumulo hereditatis sunt extrahendæ, neque natiuitate filiorum artharum donatio reuocatur, aut aliquo modo restringitur vt poret quæ non est omnino liberalis, sed remuneratoria, & per quam est ius sponfæ questum, vt latè Sanch. & Gutier. supra confirmant.

§. V.

An valida sit artharum donatio vltra decimam præcipuè accedente iuramento?

- 1 Valida est artharum promissio quoad eam partem, quæ decimam attingit. Secus quoad excessum.
- 2 Examinatur, an promissio artharum vltra decimam voluat in foro conscientia, ita vt accipiens non habeat obligationem restituendi.
- 3 Resoluitur in utroque foro inualidas esse promissiones, & donationes artharum vltra decimam.
- 4 Satisfit rationi opposita.
- 5 Plures censent ad hoc iuramento validam esse promissionem, vel donationem artharum excedentem decimam.
- 6 Contrariam opinionem docuerunt plures.
- 7 Alij censent firmari iuramento sponfaticam largitionem.
- 8 Resoluitur neque promissionem artharum, neque sponfaticam largitionem vltra octauam firmari iuramento.
- 9 Soluuntur opposita fundamenta.

1. Si arthas vltra decimam bonorum, de quibus disponere potes, promiseris, vel donaueris, promissio, seu donatio

Invalida est quoad excessum tantum, valida tamen quoad eam partem, quae decimam attingit. Colligitur ex leg. 1. tit. 2. de las arras lib. 3. fori, concedente, ut si donans praedictam quantitatem excederit, eius confanguinei repetere excessum possunt, in quo tacite indicatur donationem solum quoad excessum vitiosam esse, alioquin omne donatum esset repetendum, uti notarunt Anton. Gomez leg. 30. Tauri, num. 13. Matien lib. 5. recop. tit. 8. leg. 3. l. Goff. 7. n. 3. Molin. t. 2. tr. 2. de inst. disp. 431. §. illud. Sanch. lib. 6. de matr. disp. 29. numero 14. Gutier. de matr. cap. 19. num. 24. Quod ad id verum est, ut etiam si arthae in specie indivisibili v. g. in fundo excedente decimam bonorum partem constituantur, non obinde eorum constitutio nulla est, quia praestat actui valorem potius, quam nullitatem dare, sed ea valida subsistente solum quoad aestimationem excessus nullitatem habet, quam aestimationem recipiens fundum restituere debet fundo sibi retento, ut aliis relatis dixerunt Sanch. num. 16. Gutier. num. 24.

2. Sed an promissio artharum ultra decimam valida sit, obligationemque inducat, & eorum donatio firmitatem habeat at in foro conscientiae, ita ut recipiens restituere acceptum non teneatur? Difficultate non caret, eo quod plures, graesque Doctores, Alex. in raxa panis con. 61. num. 42. Cordub. in sum. qu. si. 1. 2. 4. in fine. Henric. lib. 11. de matr. cap. 20. num. 4. Ludovic. Lopez x. par. instructor. cap. 17. §. de contract. lib. 2. cap. 42. in princ. Rodrig. tom. 2. sum. cap. 97. num. 3. quos refert & sequitur Sanch. lib. 6. de matr. disp. 33. num. 1. & 3. affirmant meliorationem filiae causa dotis factam validam esse in foro conscientiae, solumque in foro externo actionem concedi & leg. 30. Tauri, quae hodie est 1. tit. 2. lib. 5. compilat. vfu quoad forum conscientiae esse derogatam, siquidem passim haec meliorationes sunt, nec tamen a Confessoribus vllus scrupulus innotuit nec meliorantibus, nec melioratis. Ob quam causam dixit Padilla Authent. res qua. num. 23. Cod. communis, de legat. sibi renunciatum esse apud vtriusque praetorij aequilimos iudices, hanc legem dissimulatione quadam exoleuisse. At eodem tenore, quo melioratio prohibetur, prohibita est in eadem lege sponsalitia largitas ultra octavam bonorum partem, & in lege sequenti artharum donatio ultra decimam. Ergo omnes haec donationes validae erunt, quousque a iudice fuerint infirmatae.

3. Caeterum omnino tenendum est in vtroque foro inualidas esse promissiones. & donationes artharum ultra decimam, & sponsalitiarum largitatem ultra octavam, sicuti aliis relatis docet Sanch. lib. 6. de matr. disp. 33. in n. 1. & 3. Gutier. cap. 19. num. 4. Quia praedictae leges non solum dictum excessum prohibent, sed in contrarium factum annullant ob multa, & grauia inconuenientia, quae inde nasci possunt, graueque filiorum, & haereditatis praedictum, neque vllus est Doctor, qui censet praedictas leges quoad arras, sponsalitiarumque largitatem vfu abrogatam esse. Quinimo Thom. Sanch. qui in melioratione filiae causa dotis censet praedictas leges in foro conscientiae non obligare, de arthas, sponsalitiarumque largitate contrarium sentit.

4. Neque ratio in contrarium virget: nam esto leges eodem tenore meliorationem causa dotis, & constitutionem artharum ultra decimam, sponsalitiarumque largitatem ultra octavam prohibuerint, & annullauerint, potui tamen vltus, & consuetudo legem quoad meliorationem abrogare, immutatam relinquens quoad arras, sponsalitiarumque largitatem, cum sint res omnino distinctae. Praeterea falsum existimo legem de non meliorandis filiabus causa dotis vfu, & consuetudine esse abrogatam etiam in foro conscientiae, ut late probat Baeza de non meliorand. filiabus. rat. dot. cap. 29. num. 1. & 2. Tell. Fernand. leg. 26. Tauri ad finem. vers. vltim. Rofas in epitom. de successione lib. cap. 3. num. 41. Angulo de meliorat. in leg. 10. gloss. 9. num. 3. Azebedo, leg. 1. num. 8. tit. 2. lib. 5. noua collect. Gutier. affirmans nunquam spatio 40. annorum vidisse in praxi de hoc dubitari cap. 19. de matr. num. 31. & probari potest ex stylo, quem solent parentes dorando filias obseruare, cauent enim maxime, ne vilo modo melioratio causa dotis insinuetur; tum ob prohibitionem legis, tum ut cauent nullitatem. Eo ob eandem rationem vtu matrimonium contractari fideiuliores, seu assecutores dotium ex postulant. Signum ergo est praedictam legem esse in vniuersi obseruantia. Neque confessoriorum aliquorum negligentia, si aliqua est probat legis abrogationem, & minus testimonium Padillae cum sit non de vilo, sed de auditu, qui facile decipi potuit. Adde praedictam consuetudinem casu quo vigeret sufficienter derogatam esse a Philippo 11. illa lege initio noua collectionis postea, qua praecipit leges in illa recopilatione contentas ab omnibus iudicibus obseruari non obstante consuetudine contraria.

5. At si promissioni, vel donationi artharum terminium permissum excedit iuramentum adiciatur, plures Doctores grauilissimi, Anton. Gomez leg. 52. Tauri, & leg. 64. num. 4. & lib. 2. variat. cap. 14. num. 26. Menchaca de success. crea. lib. 1. §. 28. num. 33. & §. 26. num. 43. Gomez Arias, leg. 48. Tauri, num. 13. Anton. Gabr. tom. 1. commun. lib. 1. verbo arras fol. 57.

Ayora de partit. 1. part. cap. 7. num. 19. propendet Molin. tract. 2. disp. 431. fine, & alij relati a Sanch. lib. 6. de matr. 34. num. 1. censent iuramento firmari. Ducuntur primo ex leg. 1. tit. 1. lib. 4. nota recopilat. vbi permittitur in contractu artharum opponi iuramentum, quod superuacane adderetur nisi vim haberet firmandi promissionem, & donationem alioquin inualidam. Secundo quia hoc iuramentum non est contra bonos mores naturales, esto contra bonos mores ciuiles, ergo seruandum est, argum. cap. cum contingat de iureiurandis. Tertio contractus principaliter ob priuatam vtilitatem, & minus principaliter ob publicam firmatur iuramento, ex doctrina Bart. communiter recepta leg. si quis pro eo, num. 8. ff. de fideiussorib. quam pluribus firmat Cobarub. de pact. 2. part. §. 1. num. 5. & c. At promissio, & donatio artharum ultra decimam principaliter interdicitur ob priuatam vtilitatem; neque enim bono publico refert, quod ex ciuibus hic potius quam ille diuitias habeat. Ergo, & c. Quarto donatio inter coniuges firmatur iuramento, vti comprobatur Sanch. lib. 6. disp. 11. num. 2. Sed ob eandem rationem haec donatio interdicitur, ac interdicitur artharum donatio excedens decimam, neape ne coniuges se mutuo amore spolient. Ergo sicut vna firmatur iuramento, sic & alia.

6. Contrarium opinioem, scilicet promissionem, seu donationem artharum non firmari iuramento docuerunt Cobarub. de pact. 2. part. §. 2. num. 8. Gaspar Baeza de non meliorand. filiabus. cap. 29. num. 6. & 12. Matien. lib. 5. recop. tit. 2. leg. 2. gloss. 3. num. 6. Gutier. 2. praet. quae. 16. & de iuram. 1. part. cap. 14. num. 2. & Authent. sacramenta a puerum num. 4. & de matr. cap. 19. num. 37. Sanch. alios plures referens lib. 6. disp. 34. num. 2. Duplice fundamento ducti. Primo in praedicta leg. 1. tit. 2. lib. 3. fori cauetur promissionem, seu donationem artharum ultra decimam ita esse nullam, ut si nullam rationem praedictae legi renunciari possit, at si appositione iuramenti valeret promissio, seu donatio, iam hac via legi renunciari posset. Secundo prohibito artharum ultra decimam non solum eadem in fauorem promittentis, & donantis arthas, sed illius confanguineorum; quibus defertur ius repetendi excessum; at quoties lex vitare intendit tertij praedictum, contraclus aduersus eam legem factus iuramento non firmatur, & quoniam pactum, de Pactis in 6. c. cum contingat de iureiur. Ergo talis promissio artharum iuramento non firmatur.

7. Secus vero affirmat Sanch. d. disp. 14. num. 3. & Gutier. de iuram. de matr. locis allegat. in sponsalitia largitate, cedunt namque sponsalitiarum largitatem ultra octavam partem dotis sponse iuramento firmari, eo quod in leg. 1. tit. 2. lib. 5. recop. non cauetur praedictae legi renunciari non posse. Secundo & praecipue, quia haec donatio non cedit in praedictum alterius a donante; siquidem nemini defertur ius repetendi excessum. Quod intelligunt Gutier. & Sanch. quoniam sponsalitiarum largitatem concedens non haberet haereditas necessarias vtra descendentes, seu ascendentes, nam eo casu excessus ultra octavam partem bonorum, de quibus libere disponere poterat nullatenus iuramento firmaretur, vtpote qui in praedictum cederet.

8. Ego vero dicendum existimo neque promissionem, seu donationem artharum ultra decimam, neque sponsalitiarum largitatem ultra octavam partem dotis, tamen nulli ad hoc haereditas necessarii iuramento confirmari posse. Nam vel iuramentum contractus est iuramentum de perseverando in contractu, seu de non contraveniendo illi. Ergo si contractus iure ipso nullus est, & irritus, iuramentum perseverandi, seu non contraveniendi tali contractui bonum esse non potest, sed potius malum, & iniquum. Quapropter ut iuramentum vim habeat firmandi contractum alioquin inualidum, oportet ut lege disponente purgetur nullitatis vitium. At nullibi cauetur adueniente iuramento purgari vitium promissionis, seu donationis artharum sponsalitiarumque largitatis excedentium terminum a lege praescriptum. Ergo confirmari iuramento non possunt.

9. Argumenta prioris sententiae asserentis promissionem artharum ultra decimam iuramento firmari leuia sunt. Nam primum desumptum ex leg. 12. tit. 1. lib. 4. recopilat. solum probat hunc contractum esse ex illis in quibus permittitur iuramentum apponi, forte quia annexum matrimonio, quoad iudices Ecclesiasticos pertinet; non quia apponi possit in promissione, seu donatione legis terminos excedente. Ad secundum dico, eo ipso quo iuramentum est aduersus leges, seu mores ciuiles esse etiam aduersus leges, seu mores naturales, si interdicitur ciuili legis non cessat. Ad tertium nego satis esse ad contractum iuramento firmandum quod contractus esse ad contractum respiciat, requiritur praeterea, ne adueniente iuramento prohibitus sit, vti factum est in alienatione fundi dotalis, c. cum contingat de iureiurando, & in contractu minoium Quibus. sacramenta puerum, Cod. si aduersus vult. de quibus dicto tract. de iuram. late differimus. Ad quartum de eadem rationem negandum est donationem inter coniuges

coniuges firmari iuramento posse ultra casus in quibus seculo iuramento peccata est.

§. VI.

Cui incumbat onus probandi promissionem, seu donationem artharum, & idem est de sponsalitia largitate non excedere taxam a lege præscriptam.

- 1. Sanch. varias sententias refert.
2. Certum est uxori arthas possidenti non competere onus probandi sub decima bonorum mariti contineri.
3. Maritus, vel eius hæredes condemnantur in ea quantitate artharum, qua ab uxore iure petitur.
4. Verius conso in nullo casu uxorem, vel eius hæredes obligari ad probandum intra limites decime partis bonorum mariti contineri.

In hac questione Sanch. lib. 6. disp. 35. varias sententias refert, cui consonat Gutierrez. cap. 19. num. 39. Prima asserit uxori, eiusque hæredibus competere onus probandi intra decimam partem bonorum mariti contineri, quia artharum promissio, & donatio ad sui valorem eriguntur contineri sub prædicta decima. Ergo dum vxor, eiusve hæredes hanc qualitatem non probaverint, non possunt suam intentionem fundatam habere iuxta doctrinam glossæ communitate approbatam in leg. si verò, §. qui prorei qualitate ff. qui suis dare cogant. & leg. cum de lege ff. de probationib. & tradit Roderic. Soar. in leg. 1. num. 15. tit. de las arthas lib. 3. fori. Anton. Gomez leg. 50. Tauri. num. 13. Matien. leg. 1. gloss. 2. num. 52. tit. 2. lib. 6. compilat. & eam esse receptam testatur Cobarub. lib. 2. var. cap. 6. num. 7.

Secunda censet prædictam sententiam procedere, quando vxor, eiusve hæredes petunt arthas promissas, quia petere non possunt, nisi probent maritum tot bona habuisse, quor sufficerent ad illas arthas constituendas intra decimam, cum hac contentia sit suæ petitionis fundamentum. Secus verò quando ipsa vxor non petit arthas, sed ab ea possessas exigit, maritus, eiusve hæredes, eo quod excesserit decimam bonorum partem, quia eo casu cum ipse maritus, vel eius hæredes agant allegantes inopiam, eam probare debent, ut fundamentum suæ intentionis. Sic vltra Doctores superiori sententia relatis, qui solum de petitione artharum promissionem loquuntur docet Azebedo eadem leg. 2. numero 19. tit. 2. lib. 5. compilat. Pelæz. de maiorib. 2. part. quest. 52. num. 13 & 17.

In hac controversia primò certum est, quando vxor arthas possidet, nequaquam ipsi competere onus probandi sub decima bonorum mariti contineri, sed id competere marito, vel eius hæredibus vt prope intendebatur infirmare vxoris ius lege, & possessione acquisitum.

Secundò est certum maritum, vel eius hæredes condemnari in quantitate artharum, quæ ab vxore iure petuntur, tamen ea non probet arthas promissas intra limites partis decime bonorum mariti contineri, si præsumptiones, & coniecturæ ad sint, quibus iudices quodammodo sibi persuadent promissam quantitatem decimam bonorum mariti non excedere, quia ea condemnatio non solum est in fauorem vxoris, sed etiam mariti, ne eius promissio nulliter esse facta declaratur. Debet ergo in casu dubio pro valore promissionis sententia ferri. Atque ita defendunt Cobarub. Sanch. lib. alleg.

Deinde probabilius censo cum prædictis Doctoribus, & pluribus alijs ab eisdem relatis in nullo casu vxorem, vel eius hæredes arthas promissas postulantibus obligari ad probandum intra limites decime partis bonorum mariti contineri, sed eam obligationem subire maritum, vel eius hæredes tenentes soluere. Ratio videtur aperta, nam eo ipso quo maritus eam quantitatem promisit, præsumitur promittere potuisse, dum contrarium non probatur, ne præsumatur delictum. Ergo vxor petens promissionis executionem, suam habet intentionem fundatam, quia fundatur in promissione sibi facta, & à iure approbata. Et confirmari potest exemplo legatiorum, qui petentes ab hærede legata sibi facta non tenentur probare hereditatem sufficere: id enim præsumendum est, dum ab hærede contrarium non probatur, vti decidit lex cum lege, ff. de probationib. sed facta artharum promissione similiter præsumitur bona promittentis sufficientia esse, ergo promissarius non tenetur vllam de sufficientia probationem facere.

§. VII.

Quis arthas promittere potest?

- 1. Sponsus, eius parentes, imò extraneus arthas promittere potest. Fecit, de Castro, Sum. Mor. Part. V.

- 2. Qualiter minor, & filiusfamilias arthas valeat promittere. De bonis immobilibus nulla est promissio, nisi fuerit auctoritate iudicis facta.
3. Filiusfamilias pubes inconsulto patre arthas promittere potest de bonis, quorum ipse dominium, & administrationem habet.
4. Qualiter bona computanda sunt, ne decimam excedat promissio.
5. Promittens arthas excusatur ab obligatione illas soluendi, si dos sibi promissa culpabiliter non solvatur.

Arthas plerunque sponsus, vel eius parentes, & consanguinei nomine ipsius sponsi promittunt, vti constat ex supradictis legibus. Aliquando tamen è contrà accidere potest vt sponsa, vel eius parentes nomine ipsius sponso arthas concedant in præmium nobilitatis, & diuitiarum excessus, vti notauit Azebedo, lib. 5. recopilat. tit. 2. leg. 2. numero 1. Thom. Sanchez, lib. 6. disputat. 29. numero 4. Gutierrez. de matrim. capit. 19. numero 16. Præter ipsos, & alios ipsorum nomine quilibet extraneus arthas promittere potest, vti superiori § diximus, ea tamen differentia, vt si ex propriis bonis, & nomine proprio arthas promiserit, excedere possit decimam iurorum bonorum. Secus verò si nomine sponsonum, vel ex eorum bonis.

Solum igitur est difficultas, qualiter minor, & filiusfamilias arthas valeant promittere? Quam difficultatem latè versat Sanchez, d. lib. 6. disputat. 38. præcipue quest. 3. numero 37. & disputat. 39. per totam, & ex eius doctrina breuiter accipe. Si minor & iam curatore carens arthas promittat, vel donet de bonis immobilibus, vel mobilibus, quæ seruando seruari possunt, nulla est eius promissio, aut donatio, nisi fuerit auctoritate iudicis facta, quia prædictis minoribus horum bonorum alienatio absque iudicis decreto interdicitur. leg. non solum leg. prædica. Cod. de Præditi minor. & leg. fin. Cod. si maior factus alienationem, & leg. quæ tutores. Cod. de administrat. tutor. sic Roderic. Soar. leg. 1. numero 65. tit. 2. de las arthas, lib. 3. fori. Gregor. Lopez leg. 1. verbo en España tit. 1. part. 2. Anton. Gomez leg. 52. Tauri. numero 14. Azebedo lib. 5. recopilat. tit. 2. leg. 2. numero 12. Matien. ibi. Glossa 2. numero 3. Barbola leg. §. ante 6. ff. soluto matrimonio numero 23. Sanch. dicta disputat. 38. num. 37. At si post ætatem perfectam 25. annorum quinquennium transeat, ipso iure ratificatur, & confirmatur donatio, vel promissio artharum, sicuti si alienaretur res immobilis titulo oneroso, vti ex leg. fin. Cod. si maior factus alienationem suam sine decreto iudicis ratam habuerit. Probant Bart. Bald. Salizer. Roderic. Soar. teste Anton. Gomez dicta leg. 52. numero 4. Matien. Azebedo, & Sanch. loc. alleg. si verò minor 25. annorum arthas ex rebus mobilibus, quæ que seruando seruari non possunt, promitteret, vel donaret in ea quantitate, quam leges permittunt, valida eius promissio, aut donatio est, nec restitui potest, quia fecit illud quod quilibet maior, & prudens fecisset, vti benè notarunt Soar. Anton. Gomez, Matien. loc. alleg. Sanch. numero 41. argum. leg. non videtur Cod. de integritate restit. & leg. 1. Cod. si aduersus donationem leg. cum plures. §. fin. ff. de administrat. tutor. Neque ad hanc promissionem, seu alienationem requiritur iudicis decretum, benè tamen curatoris auctoritas, si minor curatorem habeat, aliàs nulla erit eius promissio, vel donatio, vti colligitur ex leg. 2. & leg. mulier Cod. de iure dotium, & leg. si curatorem, Cod. de in integr. restit. & tradunt Anton. Gomez, Matien. Azebedo, & Sanchez, loc. alleg. Verùm si minor prædictam promissionem, seu donationem artharum iuramento confirmet, valida est eius promissio, aut donatio ex dispositione iuris in Authent. Sacramenta puberum Cod. si aduersus vendit. maior efficitur, & vitium nullitatis purgatur, vt benè notauit Sanch. d. disputat. 38. num. 43.

Filiusfamilias pubes inconsulto patre arthas promittere potest de bonis quorum ipse dominium, & administrationem habet. Nam vt dicitur in leg. filiusfamilias 38. ff. de actionib. & obligationib. filiusfamilias ex omnibus causis tanquam paterfamilias obligatur, & ob id agi cum eo tanquam cum paterfamilias potest, & docuit ex omnium sententia Sanch. lib. 2. matr. disp. 39. num. 11. Dixi: filiusfamilias pubes nam impubes etiam ex licentia patris nec promittere, nec donare arthas potest, neque alium celebrare contractum, vti habetur expressè in §. pupillus, instit. de iur. iur. stipulat. ibi: sed qui in potestate parentis est impubes, ne auctore quidem patre obligatur, & tradit Molin. tit. 2. disp. 261. §. filiusfamilias.

Dixi de bonis, quorum ipse filius dominium, & administrationem habet. Nam ex bonis, quorum pater habet administrationem, seu usufructum, nequaquam potest absque patris licentia arthas promittere, alimve celebrare contractum, vt deciditur expresse leg. fin. §. filius autem, Cod. de bonis, qua l. beatus, ibi. Filiis autem familiaribus in iis duntaxat casibus, in quibus usufructus apud patrem constitutus est, donec patrem viuunt.

viuunt, nec de his rebus testari permittimus, neque circa uoluntatem eorum, in quorum potestate sunt uilla licentia eis concedenda dominium rei ad eos pertinentis alienare, vel hypothecae titulo dare, vel pignori assignare. Patris tamen accedente licentia optime potest, ut bene notauit Mol. tit. 2. de iustit. disp. 261. Sanch. d. disp. 39. num. 7. Etenim ob solam reuerentiam patris alienatio bonorum, quorum ipse pater habet usufructum filiis familiaribus interdicitur, cum tamen relictis omnibus concessa sit. leg. 2. Cod. usufructum alienari posse, proprietatem usufructuario irrequisita. Neque hæc lex quoad contractus inter uiuos correctæ est in regno Castellæ, ut recte probat Sanch. d. disp. 39. num. 9. siquidem lex 5. Tauri solum permittit filiis familiaribus uel testamenti disponere sibi; el hinc que est in poder de su padre pueda hacer testamento, como si estubiera fuera de su poder: neque uillam de contractu inter uiuos mentionem fecit. Nam esto in lege 6. Tauri, quæ hodie est lex 8. tit. 8. lib. 5. recopilat. concessum sit ascendentibus succedere in omnia bona descendendum, ipsisque descendentibus permittatur de tertia bonorum parte in uita & in morte disponere, hoc intelligendum est de descendentibus qui sunt sui iuris, non de iis, qui sub patria potestate existunt, quia correctio legum, & iuris communis derogatio inducenda non est absque expressis uerbis, manifestissimòque fundamento.

4. Bona autem computanda, ut constat an donatio arrharum decimam excedat affirmat Sanch. dicta disp. 39. num. 11. esse bona, quæ filius familiaris possederit tempore quo uxor elegerit, si de bonis presentibus, & futuris arrhas concesserit at si solum de bonis suis absolute promiserit, computanda esse bona quæ actu possidet, & ualorem aduentitiorum deducto usufructu, quem pater percepturus est, qui in regno Castellæ nullus erit considerandus, cum matrimonio contracto, susceptisque uelationibus Ecclesiæ statim extinguatur leg. 47. & 48. Tauri, quæ hodie est lex 8. tit. 9. lib. 5. recopilat. Verum, esto hæc doctrina sustinenda sit, negare tamen non possum computationem aduentitiorum mihi difficilem esse, nam cum de aduentitiis inconsulto patre disponere filius nulla ratione possit, non est cur eorum ualor in computat onem ueniat, sicuti nec ualor uinculi, ac maioratus computatur, sed solum usufructus percipiendus, de quo actu disponere potest. At cum ante benedictiones Ecclesiæ filius familiaris nec de proprietate aduentitiorum, nec de illorum usufructu disponere possit, efficitur aduenticia computanda non esse.

5. Monuerit tamen promittentem arrhas sine minor, siue maior sit, siue iuramento promissionem firmauerit, siue non exculatum esse ab obligatione illa soluendi, si dos sibi promissa culpabiliter non soluitur, uel si non soluitur integre excusari ab integra arrharum solutione; quia prædicta promissio arrharum censetur facta in dotis remunerationem. Quod uerum est, tamen si principio fuerint arrhas promissæ nulla facta promissione dotis, sed postmodum subsecuta, quia semper arrhas promittuntur in dotis remunerationem, si de facto fuerint promissæ. Præterquam quod uolanti fidem, si des seruanda non est. Reg. frustra 7. de Regul. iuris in 6. cap. uenit el 2. de iure iurando leg. 28. tit. 11. part. 3. Arrhas enim eo casu retinentur quasi in pignus, & depositum dotis debitorum & non solutorum. Atque ita docent Gama dec. 370. num. 2. Valasc. cap. 1. conf. 3. num. 5. Rolandus à Valle. tit. 1. conf. 10. à n. 1. & leg. Molina Iesuita, tit. 1. str. 2. de iustit. disp. 431. §. adu. bium. Sanch. lib. 6. de matr. disp. 37. n. 2. Gutierrez. de matr. cap. 19. num. 41.

§. VIIII.

Qualiter Sponsæ, seu uxori acquiratur arrhæ?

- 1 Ante consummatum matrimonium arrha non acquiruntur sponsæ irrevocabiliter.
- 2 Quid dicendum, si osculum intercessit? Proponitur difficultas.
- 3 Sanch. & Gutierrez. tuentur sponsam non lucrari per osculum medietatem arrharum, sed solum medietatem sponsalium largiri.
- 4 Alii consentent per osculum medietatem arrharum lucrari, sponsalium largiri, non interueniente, ea uero interueniente dari sponsæ optionem.
- 5 Quid inter has extremas sententias eligendum sit?
- 6 Satisfit fundam. Sanch.
- 7 Aliorum fundam. sit satis.
- 8 Consummato matrimonio lucratur sponsa, uel eius heredes tantum quod ab sponso acceperit, nisi arrha interuenierint.
- 9 Electione facta ab uxore, uel eius heredibus non licet variare.
- 10 Si intra 20. dies non elegerint, purgare moram non possunt.

1. **A**nte consummatum matrimonium nullatenus arrhæ acquiruntur sponsæ irrevocabiliter, quia plerumque dantur in præmium pudicitie uoluntate, ut recte Cobarub. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. num. 12. Quare dissolutis sponsalibus, uel matrimonio ante consummationem per mortem, uel ingressum religionis, uel ob aliam causam absque culpa promittentis, uel donantis arrhas, arrhæ reddendæ sunt, sicuti cauetur leg. 5. tit. 2. de las ganancias lib. 3. fori. ibi, si arrhas la dio, e no hubo que ver con ella, torna las, & supponit ut certum Cobarub. supra. Gomez Arias leg. 49. Tauri ad finem. Castillo leg. 1. Tauri numero 1. Sanchez lib. 6. disputat. 22. numero 18. in med. Notanter dixi si absque culpa, nam si promittens, uel donans arrhas in culpa extitit, ob quam matrimonium non fuerit consummatum, sponsa arrhas lucrabit eo modo ac si matrimonium consummatum esset, quia sponsi iniustitia impedire non potest ius sponsæ obtinentium, cum ipse sponsus ratione iniustitiae teneatur dampnum sponsæ emergens ex matrimonio non sequuto reparare.

2. Solum est difficultas, an solutis sponsalibus, uel matrimonio ante consummationem lucratur sponsa si osculata fuit medietatem arrharum sponsalium largitatem non interueniente. Si uero sponsalitia largitas simul cum arrhis interueniat, possit sponsa uirtute medietatem lucrari, uel eligere medietatem arrharum, uel medietatem sponsalium largitatis. Punctus difficultatis consistit in intellectu legis 52. Tauri, quæ hodie est lex 4. tit. 2. lib. 5. Compilat. quæ sic se habet. Qualquiera esposa ora sea de presente ora sea de futuro suelto el matrimonio gane, si el esposo la hubiere uelada la mitad de todo lo que el esposo la hubiere dado antes de consumado el matrimonio ora sea precioso o no; y si no la hubiere uelado, no gane nada de lo que la hubiere dado, o torna fe a los herederos del esposo: pero si qualquiera dellos muere después de consumado el matrimonio, que la mujer, y sus herederos ganentodo lo que siendo dispuestos la hubiere el esposo dado, no auendo arrhas en el tal casamiento, y matrimonio. Pero si arrhas hubiere, que sea en escogimiento de la mujer, o de sus herederos ella muerta tomar las arrhas, o dexarlas, y tomar todo lo que el marido la hubo dado siendo con ella desposado, lo qual ay de escoger dentro de veinte dias después de requeridos por los herederos del marido. Y sino escogieren dentro del dicho termino, que los dichos herederos el ojan.

3. Sanch. disp. 38. num. 8. cui adheret Gutierrez. de matr. cap. 19. num. 94. Validissimis argumentis negatiuam patenter tuetur, scilicet sponsam non lucrari per osculum medietatem arrharum, sed solum medietatem sponsalium largitatis, siue arrhæ interuenierint, siue non. Mouentur primo, & precipue, quia prædicta lex in prima eius parte non loquitur de arrhis, sed solum de sponsalium largitate: In secunda uero, quæ incipit. Pero si qualquiera dellos, &c. loquitur de arrhis & probatur ex illa dictione sed absque copula, quæ est aduersatiua, & inducit diuersum ius, & factum ex doctrina Bart. leg. patris, & filij, 20. ff. de uulgari. Ialon ibi numero 6. At in prima parte statuitur lucrari per osculum medietatem sponsalium largitatis. Ergo in secunda parte ubi est sermo de arrhis statui non potest arrharum medietatem per osculum lucrari. Tum ex diuerso modo, quo lex loquitur in prima, & secunda parte. Nam in prima parte, cum de lucro sponsalium largitatis loquitur uocat eos sponso qualquiera esposa, & ibi si el esposo, quasi sentiens dum sponsi sunt, lucrari potest per osculum dimidiam partem sponsalium largitatis. In secunda uero parte ubi de arrhis meminit, maritum & uxorem eos iappellat, ibi que la mujer, ibi loque el marido, quæ aperte significans arrhas non nisi postquam sunt facti uxor & sic uir & uxor lucrari posse. Secundo probatur, quia lex la in prima eius parte nihil aliud disponit quam quod iure communi statutum erat leg. si a sponso, Cod. de donacionibus ante nupt. & leg. 11. part. 4. & solum extendit prædicta iura loquentia de sponsis de futuro, ut intelligantur etiam de sponsis de præsentibus: Cum ergo prædicta iura non loquantur de arrhis, nec per osculum earum medietatem concedant, non est dicendum nostram legem id concedere. Tertio probatur quia uerba debent intelligi iuxta subiectam materiam, & naturam contractus leg. dauni infecti. ff. de damno infecto leg. §. uno ff. locari, & ibi Bart. Attatura arrharum est, ut uentura in præmium pudicitie amittat per matrimonium uel sepe dictum est. Ergo ante matrimonium consummatum lucrari non possunt. Neque ualeat dicere id esse intelligendum de integris arrhis, secus de medietate, quæ non in præmium pudicitie amittit, sed ob aliam causam concedi potest, quia una & eadem res diuerso iure ceteri non debet leg. eum qui ades, ff. de uincapionibus. Si igitur arrhæ integre non concedantur in præmium pudicitie amittit per matrimonium, nec illarum medietas alio titulo concedi debet, precipue cum eadem sit ratio de totis arrhis, ac de parte. arguunt. leg. qua de tota ff. de rei uindicat. Tandem probatur, quia quando lex unum disponit, & alterum præsupponit, debet prius

prius verificari præsuppositum, ut multis comprobatur Me-
nochi. de recuper. posses. l. rem. g. num. 161. Gutier. Conf. 2. r. num.
6. & lib. 3. pract. quæst. 1. 2. num. 3. Sed lex 52. Tauri præsupponit
quando acquirantur arrhæ, de hoc enim non agit, sed agit
de concedenda electione arrharum, vel sponfalitæ largitatis.
Ergo sponnit arrhas eligendas acquiri posse, at hæ non ac-
quiruntur nisi matrimonio consummato. Ergo, &c.

4. Nihilominus Gomez Arias leg. 50. Tauri num. 29. cen-
set sponfaliam per osculum medietatem arrharum lucrari posse
sponfalitæ largitate non interveniente, ea verò existente da-
ri sponfaliam optionem, ut medietatem arrharum, vel sponfalitæ
largitatis quæ maluerit, lucratur, sicuti consummato ma-
trimonio conceditur, vel integras arrhas, vel integram spon-
falitiam largitatem lucrari. Probat suam sententiam pluri-
bus argumentis, quibus meo iudicio Sanch. satisficit. Pri-
mum argumentum desumebatur ex leg. quæ de tota ff. de rei
vendic. ubi statuitur idem ius esse de toto quoad totum, ac
de parte quoad partem. At consummato matrimonio potest
sponfa totas arrhas eligere reiecta sponfalitæ largitate. Ergo
ante illius consummationem poterit eam electionem quoad
medietatem arrharum, & sponfalitæ largitatis facere. Secun-
dum ex eo quod leges iuris communis, & regni in hoc casu
disponunt in sponfæ favorem, quæ ob osculum ruborem pas-
si est, ac proinde sunt extendendæ, ut concedant medietatis
arrharum electionem, & acquisitionem per osculum. Tertium
quæ una determinatio respicit plura determinabilia, & quæ
pariformiter determinat prout unicuique convenit. leg. iam
hærentes ff. de vulg. & pupillari. leg. fin. Cod. de sentent. Et re-
iudic. At in prædicta lege adest una determinatio in illis
verbis, pero si arrhas habere pueda escoger. Ergo hæc de-
terminatio determinat duos casus in ea lege contentos, sci-
licet ut detur electio medietatis arrharum, si adit osculum,
& integram si copula. Et confirmat, quia clausula in fine
posita refertur ad omnia præcedentia. cap. secundum requisitis de
appellat. Ergo clausula, quæ eligendi potestas conceditur ad
omnia præcedentia referenda est, ac proinde interveniente
osculo dabitur sponfæ electio medietatis arrharum, vel spon-
falitæ largitatis. Quod si in hoc casu, quo sponfalitæ lar-
gitatis dicitur, non lucraretur sponfa per osculum medietatem
arrharum, ruborem pateretur absque ulla recompensatione.
Quomodo aperiretur sponfis via, ut constitutis arrhis nullam
darent sponfæ sponfalitiam largitatem, ne illa per osculum
aliquid lucraretur.

5. Inter has extremas sententias si aliqua eligenda est,
prima Sanch. & Gutier. eligi debet. At ego alia via proce-
dendum existimo, credo namque per osculum lucrari spon-
faliam medietatem omnium, quæ ab sponso illi datæ fuerunt,
sive sint arrhæ, sive sponfalitæ largitas absque ulla electione,
consummato autem matrimonio lucrari integras arrhas, vel
integram sponfalitiam largitatem, prout sibi placitum fuerit.
Præter partem huius conclusionis, de qua est controversia
nulli persuasæ, primo: ex eo quod prædicta lex Tauri abs-
que ulla restrictione dixerit sponfam per osculum lucrari me-
dietetatem omnium quæ ab sponso acceptat: ibi gane, si el
esposo la hubiere vedado la mitad de todo lo que el esposo
la hubiere dado antes de consumado el matrimonio. Ponde-
randa enim est dictio *omnis*, quæ nihil excludit. Cum ergo
non solum consummato matrimonio, sed plerumque ante con-
summationem arrhæ ab sponso sponfæ concedantur, efficitur
sponfæ medietatem arrharum simul cum medietate sponfalitæ
largitatis, si hæc interveniat, sponfam per osculum lucrari.
Secundo: consummato matrimonio inquit lex sponfam lucra-
ri totum quod sponfus dederit, dummodo arrhæ in dicto ma-
trimonio non fuerint. Ergo sub illis verbis totum quod spon-
fus dederit, quæ etiam in prima parte legis fuerunt apposta
arrhæ continentur, aliàs frustranea esset exceptio. At dum lex
sponfæ concedit per osculum medietatem omnium, quæ
sponfus dederat, arrhæ non excipiuntur, ergo medietas ar-
rharum sponfæ concedenda est. Quod si dicas inde inferri
sponfam per osculum idem, vel amplius lucrum reportare,
quam ex matrimonio consummatione, siquidem interceden-
te osculo acquirit medietatem arrharum, & sponfalitæ lar-
gitatis, quorum medietas æquivalere potest integris arrhis,
vel integre sponfalitæ largitati, quæ consummato matrimo-
nio acquirit. Respondeo id non esse inconueniens, cum pri-
vata sit matrimonij consummatione, cuius initium per oscu-
lum acceptat. Secundo respondeo negando idem lucrum
regulariter reportare. Tum quia non semper interveniunt
arrhæ, & sponfalitæ largitas. Tum quia consummato matri-
monio datur electio integre sponfalitæ largitatis, vel arrharum
quorum vnum cum sit ab sponfa eligendum præstat
vniquæ medietati.

6. Argumenta vero Sanch. quæ nostram sententiam op-
pugnant, non est difficile solvere. Ad primum concedo opo-
sitione illa aduersativa Sed diversum factum & diversum ius
constituit, ac in præcedenti clausula constitutum est sponfam
interveniente osculo lucrari medietatem omnium, quæ ab
sponso acceptat, osculo verò non intercedente nihil lucrari.
Estr. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

In secunda parte statuitur consummato matrimonio inte-
grum lucrari, arrhæ non intercesserint: si autem hæ adfue-
rint, electio sponfæ conceditur, quod sine dubio est diver-
sum ius, & factum à præcedenti. Nomina item illa sponfi &
sponfæ, mariti, & vxoris, ex quibus Sanch. inferit in prima
parte legis non esse sermonem de arrhis, bene tamen in se-
cunda id certè non indicant. Tum quia etiam in secunda
parte; vbi est facta mentio arrharum vtitur lex nomine spon-
fi, sibi: Pero si qualquiera dellos muriere des pues de consu-
mado el matrimonio, que la mujer y sus herederos ganentodo
lo que siendo desposados la hubo el esposo dabo, no auendo
arrhas en el tal casamiento. Tum & præcipue, quia hæc no-
mina sponfi, & sponfæ, mariti, & vxoris non ex arrhis, quæ
ab sponfis ante consummatum matrimonium conceduntur, sed
ex matrimonij consummatione, vel non consummatione
sumuntur. Ad secundum admitto leg. 52. Tauri in illa pri-
ma parte approbare quod dispositum erat iure communi.
leg. si à sponso, Cod. de donationib. Sed non inde inferitur nihil
de arrhis disponere, quinimo contrarium per se colligitur,
nam arrhæ successerunt antiquæ donationi propter nuptias,
quæ iam in desuetudinem abiit, ut restatur ipsemet Sanch.
lib. 6. de matr. disp. 1. num. 1. At medietatem donati propter
nuptias interveniente osculo acquirebat sponfa, ergo etiam
acquirere debet medietatem arrharum, quæ locum prædictæ
donationis tenent. Ad tertium concedo verba legis iuncta
esse iuxta subiectam materiam, & naturam contractus, &
insuper naturam arrharum esse, ut concedantur in præmium
pudicitie licite amittendæ sive per matrimonij consummatio-
nem, sive per sponfaliorum vsum, cum igitur per matrimo-
nij consummationem integre sponfa pudicitiam amittat, per
osculum verò inchoatè, æquum erat, ut ratione huius amif-
sionis arrhæ quæ in præmium pudicitie conceditur dimidiatè
saltem concederetur. Ad arrhæ, ut ex ipsemet Sanch. supe-
rius docuimus non solum in præmium pudicitie, sed in com-
pensationem nobilitatis, & diuitiarum conceduntur, idemque
possunt ab sponfa sponso donari. Non igitur ad earum ac-
quisitionem necessarium est matrimonium consummari. Ad
vltimum fateor legem illam 52. Tauri in vlt. ma eius parte
nihil de acquisitione arrharum agere, sed ea acquisitione
supposita tractare qualiter inter arrhas, & sponfalitiam lar-
gitatem sit electio faciendæ. At inde non inferitur in prima
illius legis parte non esse actum de arrharum acquisitione, si-
quidem ibi conceditur sponfæ per osculum medietas om-
nium, quæ ab sponso acceptat.

7. Argumenta verò adducta pro sententia Gomez Arias,
quatenus nostræ officiant levis sunt considerationis. Ad pri-
mum omnia solutione Sanch. respondeo idem ius esse de
toto quoad totum, ac de parte quoad partem, quando aliter
de parte, & de toto expresse dispositum non est, sicuti contin-
git in præfenti, cum per osculum dispositum sit lucrari
sponfam arrharum, & sponfalitæ largitatis medietatem, per
matrimonij verò consummationem vnum ex illis quod ele-
gerit integrum. Quod si virgæ, quare vtrumque integre non
conceditur, cum per osculum vtriusque medietas conceda-
tur, ea est congruentia; ne sponfus grauem iacturam patiarur
amittens tum arrhas, tum sponfalitiam largitatem. Secun-
dum argumentum probat nostram sententiam, scilicet le-
gem illam 52. concedentem sponfæ medietatem bonorum,
quæ fuerunt ab sponso donata non solum ad sponfalitiam
largitatem, sed ad arrhas extendi debere, præcipue cum in
legibus antecedentibus æquè de arrhis, ac de sponfalitæ lar-
gitate sermo habitus sit. Ad tertium nego esse vnam deter-
minationem in prædicta lege, sed duas diuersas, vti probatum
est. Ad affirmationem admitto clausulam positam in fine dis-
positionis ad omnia in ea dispositione contenta referri, at in
prædicta lege non est vna, sed duplex dispositio, & omnino
diuersa, ut constat ex illa dictione aduersativa *sed*: ac proin-
de clausula in vna dispositione contenta ad aliam disposi-
tionem referri non debet. Quartum & vltimum argumen-
tum sunt optime congruentiæ in favorem nostræ sen-
tentie.

8. Illud verò est certum consummato matrimonio lucrari
sponfam, vel eius hæredes totum quod ab sponso accepit,
nisi arrhæ intervenierint, nam intervenientibus arrhis con-
ceditur sponfæ, vel eius hæredibus intra 20. dies postquam
fuerint requisiti ut eligant quid retinere voluerint an integras
arrhas, vel integram sponfalitiam largitatem, & facta vnius
electione aliud sponso reddendum est iuxta æstimationem
quam habebat tempore receptionis, aliàs non redderetur
idem quod acceptum est. Quod si vsu sponfæ deterius factum
est, vti contingit in vestibus, reddere tenetur vxor quanti illæ
vestes æstimabantur tempore quo illas recepit, deductis iis
quæ necessariò vir consumpturus erat cum vxore durante ma-
trimonio, nisi prædictam sponfalitiam largitatem dedisset, ut
bene aduertit Sanch. lib. 6. disp. 3. num. 5. & Gutier. de matr.
cap. 19. num. 43.

9. Supradicta electione facta ab vxore, vel eius hæredibus
nequaquam variare licet, argum. leg. serui electione in princ.
C. 2. ff. de

ff. de legat. 1. leg. apud Aufidium 20. ff. de optione legata. leg. 2. §. tit. 9. part. 6. & tradit aliis relatis Sanch. lib. 6. disp. 22. n. 1. Gutierrez. cap. 19. n. 51. Excipit nisi electio ob aliquam causam fuerit suo effectu destituta, quia eo casu reputatur ac si facta non esset, argum. capit. non praestat. De regul. iuris in 6. & leg. si aut nullam, Cod. de legitim. Hæredib. leg. 4. §. condemnatum ff. de sentent. & re iudic. & tradit Sanch. & Gutierrez. supra. Quod si intra illos 20. dies vxor, vel eius hæredes non elegerint purgare moram non possunt, quia est terminus a lege constitutus quæ ipso iure transfert potestatem eligendi marito, vel eius hæredibus, quo casu moræ purgatio non admittitur, ne tertio præiudicium fiat. arg. l. si cui ff. delegat. 2. & tradit Sanch. & Gut. locis alleg. Neque probent sententiam Gutierrez. n. 51. restringentis prædictam doctrinam, ne procedat spectato iure canonico, ex cuius auctoritate asserit moram purgari posse quoties ius alterius non est factum deterius & res est integra per ea quæ tradit de iuram. 3. part. capit. 17. à numero 5. Non inquam probent, quia in præfenti casu hæc locum habere non possunt; siquidem ex purgatione moræ deterius redditur ius concessum marito cuiusque hæredibus, priuantur enim potestate eligendi in ipsos translata.

§. IX.

Qualiter vxor arrhas vel sponsalitiarum largitatem obtinens distribuere possit.

- 1 Si alteri non nubit potest æquæ de arrhis, & sponsalitiarum largitate, ac de aliis propriis bonis.
- 2 Si ad secundas nuptias transeat negat communis sententia posse de illis, ac de propriis bonis disponere.
- 3 Probabilius est oppositum.
- 4 Secus dicendum de sponsalitiarum largitate.
- 5 Satisfit oppositis fundam.

1. **E**quidem si alteri non nubit potest æquæ de arrhis & sponsalitiarum largitate disponere ac de reliquis suis bonis, quia verè bona illius sunt, neque per vllam legem eorum dispositio specialiter restricta. Nam esto in leg. 1. tit. 2. de las arrhas, lib. 3. Fori. statutum sit mulierem habentem filios solùm de quarta parte arrharum disponere posse, & reliquas filijs referuari, cum prædictæ leges fori non obligent, nisi legibus recopilationis nouæ approbentur, vel vsu confirmemur, neque prædicta lex fori quoad eum dispositionis modum reperitur alicubi approbata, vsuue confirmata, efficitur sanè obseruandam non esse, fed vxorem æquæ de arrhis sponsalitiarum largitate, ac de alijs bonis disponere posse, ac proinde in regno Castellæ potest cuiilibet extraneo quintam illarum partem relinquere iuxta leg. 30. Tauri, quæ hodie est 1. 3. tit. 6. lib. 5. compil. & in quiora, & tertia illarum parte meliorare quemcumque ex descendentes iuxta leg. 17. & 18. Tauri hodie leg. 1. & 2. tit. 6. lib. 5. compil. et si solùm ascendentes habeat, tertia illarum partem liberè distribuere iuxta leg. 6. Tauri hodie leg. 1. tit. 18. lib. 5. compil. Atque ita docent Mol. lib. 2. de primogen. cap. 10. n. 64. Mol. Iesuita, tract. 2. disp. 431. §. de arrhis. Matien. lib. 5. recopil. tit. 2. leg. 3. Gloss. 1. Gutierrez. 2. pract. q. 18. n. 5. & lib. 3. quest. 43. à n. 24. & de matr. cap. 19. à num. 43. Sanch. lib. 6. disp. 40. à num. 4. & seq. tamen si alij ab eo relati, num. 3. contrarium sentiant.

2. Verùm si ad secundas nuptias transeat, grauis est difficultas, an possit de illis, ac de proprijs bonis disponere; Negat communis sententia vt videre est apud Molin. lib. 2. de primogen. cap. 10. num. 62. Gutierrez. lib. 2. pract. quest. 18. in fine, & lib. 3. qu. 43. num. 25. & de matr. cap. 19. num. 44. Sanch. lib. 6. de matr. disp. 41. num. 3. vbi plures refert. Ducitur, quia arrhæ non conceduntur vxori titulo oneroso, sed lucratiuo, quippe conceduntur in præmium pudicitia per matrimonium amittendæ, & ad quam amittendam, cum obligetur matrimonio contracto, non censetur aliquid onus subire ratione cuius dicatur titulo oneroso concedi. At de bonis concessis à marito siue donatione inter viuos, siue in testamento, nullatenus disponere liberè potest vxor transiens ad secundas nuptias, si filios habeat prioris mariti, sed necessario ea illis referuare debet, retento sibi vsufructu, vt expressè habetur leg. femina. 3. Cod. de secund. nuptijs, & Authent. ex testamento, Cod. eodem tit. teneturque inter ipsos ea æqualiter diuidere, neque potest aliquem meliorare, vt decidit Authent. lucrum, Cod. de secund. nupt. & venient, authent. de nuptijs, & tradit Ant. Gomez leg. 15. Tauri num. 3. Molin. Gutierrez. & Sanch. loc. alleg. ergo de arrhis nequit ac de proprijs bonis disponere, fed filijs prioris matrimonij referuare debet. Secundo omnes Doctores conueniunt non posse vxorem transentem ad secundas nuptias, & filios prioris matrimonij habentem disponere de sponsalitiarum largitate, sed necessario prædictis filijs referuari solo vsufructu sibi retento iuxta dictam legem femina. approbatam per leg. 26. tit. 13. part. 5. At leg. 52. Tauri hodie 4. tit. 2. lib. 5. compil. petuntur vxori ac-

cipient arrhas, & sponsalitiarum largitatem, vt eligat quod ex illis maluerit reddito altero hæredibus mariti, censet ergo prædicta lex arrhas eodem iure, ac sponsalitiarum largitatem vxori competere.

3. Ceterum est hæc sententia communis sit probabilior sententia affirmantem arrhas, earumque dominium vxori competere sicut & reliqua alia bona propria, esto filios habeat prioris matrimonij, sic docuit Aluar. Valac. conf. 16. num. 6. Molin. Iesuita tract. 2. de iustit. disp. 431. §. contrarium, & satis probabilem reputat Sanch. d. disp. 41. num. 2. Mouet quia solam ea quæ à marito titulo donationis inter viuos, vel ex testamento vxori conceduntur, referuatur filijs mariti, vt expressè cauetur in dicta authent. hoc lucrum, Cod. de secund. nupt. & dicta leg. femina, Cod. eodem, ibi: donationibus factis, vel cuiuslibet munificæ largita. is premio. At arrhæ non conceduntur donatione liberali, & munificæ, quæ proprie donatio est. leg. 1. ff. de Donationib. sed potius quali permutatione conceduntur, quippe conceduntur sponse in compensationem pudicitia, nobilitatis, & dotis marito tradita, ac proinde reputatur quædam remuneratoria donatio, quæque constante matrimonio permittitur, vt latè probat Sanch. dicto lib. 6. disp. 6. per totam. Et confirmo: arrhæ plerumque deducuntur in pactum, ita vt concedens est in contrahendo voluntarius, & liber extiterit, ac celebrato contractu non liberè, sed ex obligatione donat, sæpè namque vxor vt matrimonium contrahat exigat tot arrhas sibi concessi alias non contractura & sub ea conditione maritus illi arrhas concedit, ergo concedit non ex liberalitate, sed ex obligatione ob consensum vxoris in matrimonium. Quæ autem eo titulo vxori conceduntur non referuatur filijs mariti, sed de his tanquam de bonis proprijs potest vxor liberè disponere, vt multis comprobatur Ant. Gab. tit. 2. commun. opin. lib. 3. de secund. nupt. concl. 1. num. 40. Valac. tit. 1. conf. 16. num. 7. Mol. Iesuita tractatu 2. disp. 431. vers. contrarium. Ergo de arrhis vt potest hoc titulo oneroso acquisitis potest mulier ad secundam vota transiens disponere. Secundo dotem concessam à marito vxori adolescentiori, & nobiliori non tenetur vxor transiens ad secundas nuptias filijs prioris matrimonij referuare, sed de ea dote tanquam de proprijs bonis disponere potest vt docuit ipse Sanch. disp. 8. num. 2. Sed eadem est ratio de arrhis in compensationem virginitatis, nobilitatis, aut diuitiarum concessis, tametsi Sanch. disp. 41. in fine conetur differentia assignare, quam ego percipere non possum. Ergo, &c.

4. Secus verò dicendum est de sponsalitiarum largitate, & de lecto viduali, & similibus, quia hæc non titulo oneroso sed lucratiuo tantum conceduntur; quippe sponsalitiarum largitas non in compensationem alicuius obligationis, quam subeat sponsa conceditur à marito, sed in significacionem amoris, quem erga ipsam habet, & ob eandem causam eo decedente tenetur lectum, tum in signum amoris sponsæ precedentis, tum vt ipsa viduitatem facilius sustinere possit. Atque ita docent Ayora de part. 3. par. quest. 19. Anton Gomez leg. 15. Tauri num. 3. Matien. lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 1. num. 4. Mol. tract. 2. de iustit. disp. 431. §. contrarium. Sanch. lib. 6. disp. 41. num. 4.

5. Argumenta verò sententia communis non videntur. Ad primum negare possumus arrhas concedi in præmium pudicitia prostituta; nam vt ex ipomet Sanch. superius diximus, præcipue in compensationem excellentis nobilitatis, vel diuitiarum conceduntur, ac proinde non ex pura munificencia, sed ex obligatione saltem antidotali, quæ virum probum, & honestum docet. Non ergo referuandæ sunt filijs prioris matrimonij. Admissio tamen arrhas solam concedi in compensationem pudicitia ab vxore prostituta; adhuc existimo dignam de remuneratione non quidem post matrimonij contractum celebratum, nam vt rectè ait Sanch. frustaneum esset matrimonium in quo vxor pudicitiam non protulisset, in ipso enim contractu hæc obligatio conuenitur; bene tamen ante contractum matrimonium, tunc enim potest ipsa vxor velle suam pudicitiam in matrimonium profiteri, nisi arrhis sibi designatis, & frequenter ita contingit. Quo casu manifestum est arrhas concedi non ex pura munificencia, sed ob rem maximo pretio dignam. Ad secundum respondeo ex illa lege solùm inferri arrhas, & sponsalitiarum largitatem vxori competere sed an eodem, vel diuerso iure non colligitur, id enim colligendum est ex causis ob quas vxori competunt, prædicta namque lex tantum attendit, ne vxor vtrumque retineat, idèque potestatem eligendi illi concedit; quare si arrhis relictis sponsalitiarum largitatem eligat, filijs mariti referuare debet transiens ad secundas nuptias, quia per ipsam electionem natura sponsalitiarum largitatis non mutatur, sed sponsalitiarum largitate in suo esse perseuerante, & similiter arrhis permittit lex vxori, vt eligat quid ex illis duobus velle retinere altero hæredibus mariti reddito. Adde cum Molin. dicta disp. 431. §. contrarium facta electione sponsalitiarum largitatis posse vxorem de sponsalitiarum largitate disponere, sicuti de arrhis quoad quantitatem in qua valotis, qui arrhisque responderet, quia loco arrharum successit in ea parte.