



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

Covarrubias y Leyva, Diego de

Antverpiae, 1610

Cap. III. Discvtitvr Dioleti Ani Et Maximi Cæsarvm Constitvtio. L. 2. C. De
Rescind. Vendit.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96570](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96570)

A quo discessere Mathefilanus:

Contra Roger. ab Auctore citat. cum Mathefilan. & Socin. tenet Grass. §. legatum quest. 35. nu. 7.

Num. 5.

Iure tamen verius est legatum hoc validū esse, & statim institutum post usufructuarij mortem heredem esse.

Ita etiam tenet Grass. recept. sentent. §. legatum quest. 23. nu. 2. Andr. Gail. lib. 2. practis. Obfer. 143. vbi argumentis, quæ in cōtractum adferri possunt, respondet; plenè quoque hanc materiam discutit Menoch. lib. 4. presump. 141. Ex quibus etiam deciditur usufructuarium omnium bonorū alio post mortem in stirato herede, merè legatarius esse, siue usufructus simpliciter sit relictus, siue in illo legatarius institutus sit. Molin. ad Alex. cons. 162. quamquam alij fideicommissum institutum esse tradant. quæ de Gail. & Menoch. loc. cit. & Grass. d. §. legatum q. 23. num. 3. & §. institutio. q. 24. num. 8.

Num. 6.

Vendendo bona quæ ad eorum solutionem fuerint necessaria.

Accedit Peck. de testam. Coniug. lib. 6. tit. 24. n. 6. Et hoc procedit licet testator reliquerit usufructuario plenū & integrū usufructum, poterit enim nihilominus hæres alienare ex bonis hereditariis, vt satisfaciat creditoribus. Ruin. in Cōsil. 41. n. 2. & b. 2. Bellon. Cōsil. 7. n. 6. Menoch. d. lib. 4. presump. 143. n. 16. cum bona non dicantur nisi deducto ære alieno. Subsignatum §. bona. ff. de verb. significat. Similiter procedit, etiam si heres ex proprio suo patrimonio debita soluisse. nam adhuc deductæ ex bonis testatoris quantum ipse numeravit. Socin. l. un. Cōsil. 109. num. 15. 16. & 17. lib. 1. Et si nihil ex bonis hereditariis possidet, petere potest ab usufructuario sufficientia bona ad solutionem æris alieni, quæ & ipse venundari pati cogitur. Grass. §. legatum. quest. 35. num. 2. Monet tamen Peck. d. lib. 6. tit. 24. varias consuetudines superioribus decisionibus resistari, & testatorem auctore Ioanne Dilecto de arte testandi in. 6. cam. 42. rectè facturum, vt tollendæ dubitationis causâ, declaret testamento per quem debita solui velit, ne res in disputationem trahatur, & lis ex lite nascatur.

Ac tandem reliqua tradet usufructuario.

Atque ita pariter ad verumque proprietarium & usufructuarium onus æris alieni redundat. Grass. in act. success. §. legatum. quest. 35. num. 2. & hoc est quod Alban. supra relatus vult dicere.

Procedit tamen nisi ex coniecturis. &c.

Coniecturæ inter alias sunt, si usufructus, solutis ex eo debitis, redderetur inutilis, Alexand. in l. usufructu. nu. 3. ff. ad leg. Falcid. Bellon. d. Cōsil. 7. num. 2. & 8. Si ex alijs testamenti partibus constaret testatorem voluisse solui alia debita ab ipso herede. Bellon. d. loc. num. 3. versic. secundo principaliter. Crauert. Cōsil. 563. num. 1. Si testator usufructuariū ad aliqua onera astrinxit, ad quæ aliâs nō teneretur, vt puta ad alendū filios ipsius testatoris. Ruin. Cōsil. 41. num. 7. & 8. lib. 2. Denique si prohibuit detractionem alicuius quartæ vel portionis ex ipso usufructu, & subiunxit, vt usufructuarium totum & integrum usufructum habeat. nam cum hæc verba nihil operentur circa quartas, operari debent respectu æris alieni. Ruin. Cōsil. 41. num. 10. & ita tradit Menoch. d. lib. 4. presump. 143. num. 12. 21. & 22.

Num. 7.

Verfic. **TERTIO CONSIDERANDVM EST.**

Nam si ea annua sit, eius solutio ad usufructuarium pertinet.

Debet enim solui huiusmodi legatum de fructibus non de proprietate. Auctor hic. Grass. d. §. legatum q. 36. num. 1. & idem de debitis annuis dicendum. Menoch. d. presump. 143. nu. 18. vt & generaliter de oneribus collectis, tributis ordinarijs & extraordinarijs (etiam insolitis) quia hæc omnia ad eum spectant qui fructus percipit. Grass. d. §. legatum. q. 37. n. 1. non attentâ distinctione leg. hætenus. ff. de usufruct. circa magnam vel modicam impensam, cum illa refectionem tantū concernat, non vero onera quæ extrinsecus ratione possessionis ab usufructuario prestanda sunt. Pinell. in Comment. ad l. 1. C. de non matern. part. 2. nu. 72. versic. diuinitio autem. d. l. hætenus.

Nec tale onus incumbit usufructuario.

Ne videlicet usufructus penitus absorbeat. Quod autem hoc casu in oneribus realibus definitum? Vide ad hoc, vt & ad intellectum superioris notæ, plenè Pinell. d. num. 72. versic. limitatur septimo.

Verfic. **CETERVM.**

Vt ab hærede statim ex ipsis bonis vendantur res ad solutionem legatorum necessaria.

Conarruia sententiam, reiectâ Cornei ab ipso citati, approbat Menoch. d. presump. 143. num. 14.

At si usufructuarium sit ratione legalis sanctionis ad id onus omnino obligari, est accipiendum in hunc modum.

Idem approbat & sequitur Garz. de expens. & meliorat. cap. 11. num. 6. vbi & seqq. eg. regie discutit an discrimen magnæ, vel parvæ expensæ, quod circa usufructuarium ex testamento obseruatur, in usufructuario legali locū habeat.

Verfic. **QUOD SI QUANDO QVÆ.**

Quod si quandoque oportuerit affirmatio- nem v usufructus fieri. &c.

Vid. ad l. hereditatum. hic citatam Couarr. lib. 3. var. resol. cap. 9. numer. 7. versic. sed fortassis quibusdam & numer. 8. & 10. Non vnâ tamen consuetudine vsum fructum dimidio proprietatis taxari refert Argentr. de donat. art. 218. gloss. 5. num. 29.

C A P. III.

DISCVTITVR DIOLETIANI ET MAXIMINI CÆSARVM CONSTITVTIO. L. 2. C. DE RESCIND. VENDIT.

Num. 1.

Cuiusque rei pretium triplex.

Accedit Molina tom. 2. disput. 347.

Num. 2.

Licere naturaliter contrahentibus inuicem se decipere, modo ea deceptio intra latitudinem iusti pretij & eius mediocritatem contingat: alioqui licere nequit naturaliter.

Hoc non obstante, si læsio intra dimidiam contingat, tamen si excedat terminos hic adducto, non rescinditur contractus iure fori. Auctor. cap. seq. num. 11. Quod si vero dolose & ex proposito fraudulento intercedat, tunc in foro etiam exteriori contractus rescindendus, vel læsio tollenda, et si intra dimidiam contigerit. Couarr. cap. seq. num. 12. quin & ex do-

ex dolo incidenti interesse pretij refarciendum. Pinell. In comment. ad l. 2. C. de rescind. vend. par. 2. cap. 2. num. 12. Iatius de his Auct. d. num. 12. quemadmodum & vniuersæ excessus reddi debet, quoties à lege publicæ decreto pretium statutum est, quod ab Aristotele lib. 5. Ethicor. cap. 7. à & DD. legitimum vocatur, & in indiuisibili consistit. Molina tom. 2. Disput. 347. Versic. pretium rei.

Num. 3.

Probatum ex eo testimonio lesio ultra dimidiam.

Facit pro hac opinione, quæ videtur communis, quod quando testis deponit in causa deceptionis iusti pretij, censetur in dubio respondere de iusto pretio, prout includitur intra latitudinem pretij, cuius excessus vel diminutio indicat deceptionem de qua agitur. Ita Valasc. consult. 44. nu. 3. qui tamen cū Auctore consultat ad securitatem causæ, vt testes interrogentur an intelligant de pretio supremo vel infimo.

Etiā minimus excessus ultra dimidiā locum faciat d. l. 2.

Licet in vno tantum constet nummo. Gomez. variar. resolut. tom. 2. cap. 2. num. 22. versic. item adde Rebuff. ad Constit. Reg. de resciss. contract. art. vnic. gloss. 15. num. 14. Myns. Cent. 4. obser. 73. quem tamen non suffecerit restituere, vt excludatur remedium d. l. 2. sed necesse est, totum pretium in quo deceptio est, reddere. Myns. d. loc. Cyn. in d. l. 2. quaest. 8. Paul. de Cast. 2. col. nu. 2. ibid.

Num. 4.

Tradita à Contr. hoc num. 4. similiter fere tradit Molina tom. 2. disput. 348.

Cæterum cuiusque rei pretium non ex cuiuslibet affectione.

Papon li. 16. tit. 3. ar. 15. Hinc Vlpian. in l. 1. §. & alias videamus ff. si quid in fraud. patron. Si Venierit, inquit, possessio in quam habet patronus affectionem, vel oportunitatis, vel vicinitatis, vel culti, vel quod illic educatus sit, vel Parentes sepulsi, an debeat audiri reuocare volens? nullo pacto erit audiendus. Quo circa etiam non proficiunt ad probationem iustæ & communis æstimationis testimonia testium afferentium, quod tantum ipsi pro re illa exsolueret, vel quod Titius tantum pro ea dabat, nisi insuper de communi æstimatione subiiciant. Aluar. Valasc. Consult. 43. num. 13. tutatur tamen hunc modum testandi aliquod casibus Rebuff. in l. vnic. C. de sent. qua pro eo quod interest. num. 500.

Sed ex communi hominum estimatione.

Quæ scilicet tempore contractus fuerit, Valasc. d. Consult. 43. n. 28. non vero quæ ante l. 4. C. de rescind. vendit. vel postea mutatione pretij, l. si voluntate. 8. in fin. C. eod. tit. l. 3. §. diu fratres. ff. de iur. Fiso. Myns. Cent. 4. obser. 73. versic. & talis valor. Schar. ad d. l. 2. C. de rescind. vendit. nu. 17. vel rei deterioratione superuenit, l. habitationem. in princ. ff. de peric. & comm. rei vendit. Rebuff. ad Constit. reg. tom. 2. tract. de resciss. contract. art. vnic. gloss. 15. num. 46. Prædicta tamen ita se habent, si valor vel pretium tempore contractus successuum, nec momentaneum fuerit: Nam si ob bellum, caritiam, pestem & c. modicæ durationis auctus vel diminutus valor sit, tempus contractus non vsque adeo attenditur. Caus. decis. 45. num. 53. & decis. 46. n. 26. Valasc. d. consult. 43. n. 28. versic. verum tamen in fin. Et prædicta æstimatio ex communiori sententia taxatur, quatenus res in se est, non habito respectu valoris per accidens, & proinde ex l. 2. nō tenetur, qui pretiosum thesaurum in fundo empto inuenit, Fachin. controu. iur. lib. 2. cap. 20. versic. quarto controuertitur. Idem de vena argenti in fundo empto inuenta iudicandum. Molina tom. 2. Disput. 353. versic. illud obserua, & versic. hoc idem. ne que tenetur emptor thesaurum obfconditum, vel venam

argenti, quamvis eorum ante venditionem conficiis sit, detegere, Idem Molina d. loc. allegans inter alia illud Martini. Simile est regnum coelorum & thesauro abscondito in agro, quæ cū qui inuenit homo, vadit & vendit omnia quæ habet & emit agrum illi. Quamvis Connanus lib. 3. iur. Ciuil. cap. 4. n. 4. post ablegatas aliquorum opinionum incidere, quod si ipsi in acceptatione forensi huiusmodi controuersia incidere, se thesauro partem emptori, partem venditori adiudicaturum. Solet etiā verus iustus rei valor ex antio reditu dignoscere, nisi alie rationes loci, aut tēporis alie circumstantie adferantur, ut puta. Castra, Turres, Aedificia. D. Anton. Fab. in Cod. iur. de rescind. vendit. desinit. 2. & ibid. in alleg.

Homini scienti eius conditionem.

Valasc. d. Consult. 43. num. 4.

Versic.

SECUNDO.

Quanti res ipsa empta fuerit, nec quot labores.

Valasc. vbi supra. num. 6.

Versic.

ET QUAMVIS HOSTIENSIS.

Pato hunc versiculum (quæ est nota ipsius Auctoris,) à Typographo male collocatum esse, cum nihil quadrat versiculo præcedenti, Quinto insertum & c. debereque collocari num. 6. post versiculum, Septimo. & c. quibus subiecto congruit.

Num. 5.

Cogitur quis vendere merces Reipub. necessarias.

De hac materia ac casibus quibus quis inuitus vendere cogitur vid. l. lib. 3. cap. infr. 14.

Sed & adest publica necessitas quoad pretium.

Sequitur Molina. tom. 2. Disput. 365. vbi latissime diserte, an cessante extremâ pretij & rerum necessitate, pretium illud infra iustum infimum taxari possit, quod ibid. negotiè resolut.

Num. 6.

Versic. CAETERVM QUANDO QVE LICET.

Vid. Notat. infr. lib. 3. cap. 3. num. 9. versic. oct. au. & ea quæ tradit Molina tom. 2. disput. 355. & 357.

Num. 8.

Alij diuersum opinantur.

Præter citatos ab Auctore hinc etiam opinioni accedunt Iacob. Cuiac. lib. 2. 3. Obser. 32. & in commentaria in ff. de mon. ad l. in causa. 2. verb. idem Pomponius ait. Arius Pinell. in comment. l. 2. C. de rescind. vendit. part. 1. cap. 2. num. 6. Ioann. Philip. Steinhaufen, in parat. C. tit. de rescind. vendit. Papon. Notat. 3. lib. 9. in d. resstitutione de ventes & achets. versic. plusieurs cum seq. Fachin. controu. iur. lib. 2. cap. 16. quæ sententia fundatur in proportione quæ inter emptorem & venditorem seruanda est, quemadmodum subsequenti exemplo patet. Nam si venditor rem valentem 9. vendiderit. 4. & contra emptor rem valentem 4. emerit. 9. vtrique proportione seruata absint vel desint. 5. & ita seruat Camera Imperial. Myns. Cent. 4. obserua. 73. & prætax Gallia Pap. vbi supra.

Communis omnium sententia, quæ receptior est apud forensia Tribunalia, potius ardeat.

Commy

Accedunt Gomez. *variar. resolut. tom. 2. cap. 2. numer. 22.* Emanuel Soar. in *Theaur. recept. sententiar. lit. l. numer. 1. & 2.* S.ichard. ad d. l. 2. C. de rescind. vendit. Munoz. *tract. computat. cap. 6. numer. 5. & ita in Senatu Pedemontano iudicatum refert Addit. ad Telsaur. Duff. 165. numer. 8.*

Num. 9.

Quamobrem opinio Rosfredi iure verior est.

Quam probat Vasq. *Controv. vsu freq. cap. 7. numer. 1. 2. 3. & 4.* ut tamen fiat compensatio cum emolumento pretij pro concurrenre quantitate; & hanc viginti argumentis firmat, atque vndeem intellectus *ibid. nu. 6. & seqq.* ad cap. ad nostram de reb. ecclies. ab Auctore cit. quod sua opinioni aduersar. videbatur, adfert: Contrariam vero sententiam, quam Couarr. hic praxi receptam ait, tanquam communioem tenent Fachinus *Controv. iur. lib. 2. cap. 24.* Mynsing. *Cenur. 4. Obferuat. 77.* Arius Pinell. ad d. l. 2. 3. parte cap. vit. numer. 1. cum seqq. Anton. Gomez. *variar. resolut. tom. 2. cap. 2. numer. 24.* ubi hanc venorem dicit. Eam tamen limitari volunt in emptore, ex d. l. agente, quod ipse volutarie contractum rescindere licetur non ab alio coactus Pinell. d. loc. numer. 28. quamquam contrarium in Senatu iudicatum fuisse refert. Rescissio autem ex d. l. 2. contractu, quatenus expense, & melioramenta prestanda sint vid. Valasc. d. *Consul. 161.* Porro an resoluta tempore, resoluatur omne onus ab emptore rei vendita: impositum, non sine controuersia est, quemadmodum ex opinionibus a Fachino *Controv. iur. lib. 2. cap. 23. relatis*, constat: qui cum Rebuff. ad *consul. reg. tom. 2. tract. de resciss. contract. artic. 15. numer. 3.* affirmatiuum amplectitur; quam etiam sequitur Molin. ad *consul. Paris. tit. 1. §. 22. nu. 45.* quod nimirum resolutio ista contractus fiat per viam anihilationis, & ex causa de antiquo qua res erat affecta, ante pignus vel onus impositum

Num. 10.

Verfic. PRIMA CONCLUSIO.

Qui tamen rem habuit vel titulo lucratiuo

Contrariam sententiam quam probat Pinell. in *commentar. d. l. 2. parte. cap. 1. numer. 32.* videlicet, quod ne quidem occurrerit titulo lucratiuo & primo emptore existentem non solvendo, possit aduersus tertium possessorem agi, verioem esse & regulis iuris magis consentaneam affirmat Fachin. *lib. 2. cap. 18. argumetis se ibid. a allatis.* Couarrutig tamem opinionem cum Pinell. eo casu admittit, si donatarius male fidei fuerit, ac sciebat rem venditam fuisse cum laesione ultra dimidiam.

Verfic. SECVNDA CONCLUSIO.

Actio ex praefata constitutione nec competit, nec ad mittenda est contra tertium possessorem, qui rem iusto pretio acquisiuit.

Eman. Soar. in *Theaur. receptar. sententiar. lit. l. versic. laesus vltra dimidiam nu. 6. & seqq.* Gomez. *variar. resolut. tom. 2. cap. 2. nu. 22.* respiciem adde. quod si res sit ab emptore alienata, Crauct. *consul. 7. n. 15.* Apud Gallos in praxi receptum est, ut etiam hoc casu litterae restitutionis impetrentur contra vtrumque, contra primum venditorem, vel emptorem ad rescissionem contractus, contra possessorem ad restitutionem rei & sic vno iudicio rescindens & rescissorium cumulantur. Rebuff. ad *consul. reg. tractat. de restitut. in praes. numer. 34.* Pap. *Notar. 2. lib. 5. tit. de rescindens & rescissoire versic. qui plus est.*

Perperam intellexit Fabianus.

Cum quo tamen tenere videtur Roderic. Suar. *allegat. 21. numer. 7.*

Verfic. TERTIA CONCLUSIO.

Qui tamen sciebat tempore acquisitionis.

Accedit Rota Auignon. *decis. 97. in fin.*

Verfic. QVOTIES VERO.

Aduersus tertium possessorem intra quadriennium.

Rota Auignon. *d. decis. 97. in fin.*

Alibi etenim tradidimus.

Putat lib. 1. *var. resolut. cap. 3. numer. 13.*

Iure Casareo intra 30 annos posse in iudicium deduci auxilium ex d. l. 2.

Gomez. *var. resolut. tom. 2. cap. 2. n. 22. versic. item. adde quod remedium.* Villalob. in *communib. opin. lit. P. n. 239.* Marant. *part. 6. versic. & quandoque appellatur n. 24.* Quanquam Cuiacius hanc actionem quadriennio, quemadmodum & omnes restitutorias actiones finiri tradat. ex *Novell. Romani de rescind. vendit. in paratis. Cod. tit. de rescind. vend. n. 3. & in comment. tit. ff. de minor. ad l. in causa 2. verb. idem Pomponius ait, in fin.* Ab alijs vero inter enormiter & enormissime lesum distinguitur: ut ille intra quadriennium ad rescissionem contractus, vel supplementum pretij agere debeat, hic intra 30 annos experiri possit. Munoz. *tract. computat. cap. 6. numer. 1.* quod discrimen a Garz. *de expens. cap. 18. numer. 21.* rejicitur, eo quod enormissime semper censetur laesus, qui vltra dimidium iusti pretij deceptus sit.

Tamet si iure Regio.

Gomez. *praxi. loc. adde Couarr. sup. lib. 1. variar. resolut. cap. 3. numer. 12. versic. sed ut rem.* Garz. *de expens. cap. 18. nu. 34.* cum quinque seqq. Molinam *tom. 2. Disput. 574.* ubi tradunt intra quod tempus Princeps, Ecclesia, Respubl. restituantur.

Casus autem in quibus d. l. 2. procedit vel fallit, ne Annotationis modum excedamus, vid. apud Rebuff. *d. tom. 2. tract. de resciss. contra. art. vnic. gloss. 15. per tot.* Gabriel. in *commun. conclus. lib. 3. tit. de empr. & vendit. conclus. 1.* Fachin. *Controv. iur. lib. 2. a cap. 16. vsque ad cap. 27.* D. Gothofred. *tit. C. de rescind. vendit. ad d. l. 2.* Socin. in *fallent. reg. 281.* D. Anton. Fabr. in *suo Cod. tit. de rescind. vendit. Papon. Notar. 3. lib. 9. tit. de restitution. de ventes & achets cum seqq.*

CAP. III.

RVRVS TRADITVR AN RENVNCIATIONE CONTRAHENTIVM, EADEM CONSTITVTIO TOLLATVR.

Num. 1.

Vbi ea renuntio specialis fit.

An autem sufficiat, quod renunciatur deceptioni vel laesioni, no facta mentione leg. 1. & no sufficere tradit Alexander. *conf. 1. col. 2. vol. 6.* Contrarium asseuerat idem Alexander. *conf. 2. col. 3. vol. 1. & conf. 127. vol. 2. & Ruin. conf. 16. col. 2. vol. 4.* prout refert Gabriel. in *commun. conclus. lib. 3. tit. de empr. & vendit. concl. 1. nu. 92.* Prior tamen opinio probabilior est, eo quod tali renuntiatione, nemo censetur tam graue damnum laesionis vltra dimidium subire voluisse, nec de eo cogitasse.

Non posse deceptum vltra dimidiam agere. &c.

Quidquid in contrarium disputetur, solent tamen ut inquit Rebuff. ad *consul. reg. tom. 2. tract. de resciss. contract. art. vnic. gloss. 15. versic. Decimo sexto nu. 21.* aduersus huiusmodi renuntiationem apud Gallos litterae regiae impetrari, comprobari, & interinari.

Nun.