



**Antoninus Diana Panormitanus, Clericus Regularis, Doctor
Celeberrimus, Coram S. D. N. Alexandro VII. Episcoporum
Examinator, & Sancti Officij Regni Siciliae Consultor,
Coordinatus, Seu Omnes ...**

Diana, Antonino

Lugduni, M. DC. LXXX.

143. An quis possit in suam concubinam ferre donationem, praesertim
quaeritur de Clericis, & Militibus, & etiam de viris vxoratis, & Doctoribus,
Aduocatis, & Commendatariis? Et an supradicti teneantur ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76413)

nempe vltimæ voluntatis, & similibus rerum, vbi iura ex æquo & bono præsumere possunt non fuisse diuersam disponentis voluntatem. Ac proinde nihil hîc agitur contra ius naturale, sed est fauor causæ fauorabilis, & odium turpis aut inutilis conditionis.

2. Dices saltem in foro conscientia, vbi veritas expenditur, & voluntas disponentis; conditio hæc habetur pro adiecta, vti atque proinde contractum. Hac enim de causa adiecta est à disponente, ex lege, non solum. Item cur alij contractus etiam inutiles, & non etiam ista dispositio; Respondeo, iam dixi specialem esse fauorem vltimarum voluntatum, quæ valere debent, quia non redeunt; alij autem contraheutes iterum contrahere possunt, & hoc in foro saltem externo. De foro verò conscientia (quod peti argumentum) controuersia est. Probabilius tamen est manere validam dispositionem, quia licet ins velit esse liberam vltimam voluntatem, tamen potest interpretari illam, an ioco, vel aliter sit adiecta conditio, & an disponentis satis aduertit, qualis fuerit ista conditio. Aliud est, si plenissime constet de voluntate disponentis, voluisse scilicet eum sic suspendere, & impedire dispositionem & donationem.

3. Hinc obiter ad ornatum e. sin de conditionibus appositis, vbi in contractu matrimonij conditio turpis aut impossibilis, habetur pro non adiecta in fauorem matrimonij, nisi sit contra substantiam coniugij. Cæterum prior pars assertionis non caret sua difficultate, vt iam patebit.

4. Dico ergo primò, in matrimonio sub tali conditione, si contraheutes planè intendunt nullo modo contrahere, nisi ea ponatur, nullum esse matrimonium ex tante conditione; atque ita si conditio est impossibilis, nunquam valebit matrimonium. Ratio est, quia matrimonium non subsistit sine contraheutium consensu, & hoc in vtroque foro, si constat de veritate intentionis.

5. Secundò, in foro interno, vel externo, dubium sit, an contraheutes hanc conditionem seriò, vel ioco adiecerint, præsumendum esse quòd ioco adiecta sit. Ita ex d. c. finali de conditionibus appositis & hoc in fauore matrimonij, quia duplex hic stat præsumptio, prior, homines in re tam graui nolle irritum esse quòd agitur; altera, in dubio iudicandum esse pro valore, e. sin. de sen. & ve iud. Vide Sanch. lib. 5. dif. 3. 4. 9. & 15.

6. Non deferam tamen hîc adnotare ea quæ circa donationem conditionalem obseruat Rodrig. in summ. to. 1. c. 173. n. 2 vbi sic ait. Vale la donacion, quando vno da a otro mil ducados irruocablemente, con esta condicion, que el donatario este obligado de le hazer donacion decien ducados cada año por toda su vida, de tal manera que muerto el, no este obligado à dar lo à los herederos del que hizo la donacion. Y que valga esta donacion se prueua porque la donacion modal es licita, como lo dize el derecho, y esta no tiene iniusticia alguna, pues el que dona, y el donatario se ponen à peligro de que viua poco, ò mucho el donador. Ni contra, esto obsta vna Extrauagante de Pio V. la qual prohibe hazer se algun censo en otra forma diferente de lo que en ella se pone, y la forma deste censo, no se pone alli. Porque à esto respondo, que la dicha Extrauagante habla en el censo constituydo por via de compra, ò otro contrato equiualente, y en nuestro caso se habla en censo constituydo por via de donacion modal. Ni obsta que viuendo el donador onze años despues de la donacion hecha recibira cien ducados mas de la fuerte principal. Porque respondo, que y a se pone à peligro de viuir mucho menos, y mas que vltura se comete, quando se recibe algo mas de la fuerte principal en el contrato del mutuo, lo qual no es assi en los demas contratos de las compras y ventas, y alquileres, y lo mismo se ha de dezir en esta donacion modal, como lo conseyo Navarro, en vn conseyo que sobre esta duda dio. Ita Rodriguez, & communiter Doctores.

Sup hoc sup in tr. 4. ref. 81. & in ref. 81. § Notandum ad me dium, vers. Item.

RESOL. CXLII.

An donatio ad finem turpem sit irrita? Et an iure natura irrita sit donatio eius, qui quando promissit, non habuit animum donandi, etiamsi verbis promiserit se daturum? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 102.

§. 1. Respondeo cum Amico in Curs. Theol. 10. c. dispo. 18. sect. 7. n. 92. quod ex defectu causæ finalis honesta, omnis donatio ob turpem causam facta, est ipso iure natura irrita. Velut si quis donat ad peccandum, homicidium patrandum, saluum testimonium dicendam, inuvalida est donatio saltem ante patratum peccatum. Fundamentum, quoniam omnis donatio inducit aliquam obligationem: nemo autem obligari potest ad peccandum; ergo ante commissum peccatum nulla donatio ob turpem causam facta obligare potest donantem, alioqui donando ob turpem causam cooperaretur peccato donatarij. Dixi, ante patratum peccatum, quia post patratum peccatum potest donatio iure natura esse valida, non propter commissum peccatum, sed propter impensum laborè, & periculum, cui donatarius in gratiam donantis se exposuit: quod cum sit pretio æstimabile, est aliqua mercede dignum. Obserua etiam cum Emanuele Sa, v. Donatio, n. 28. quòd modus impossibilis, aut turpis, donationi appositus, habetur pro non adiecto.

2. Notandum hic obiter, iure natura irritam esse donationem eius, qui quando promissit, non habuit animum donandi, etiamsi verbis promiserit se daturum. Fundamentum, quia talis ratio non procedit ex voluntate donandi, sed fallendi. Donatio autem suum robur accipit ab ipsa voluntate donandi donatoris. Igitur si donator non habuit voluntatem donandi, sed potius fallendi ac decipiendi, non poterit talis donatio habere suum robur ac vim, etsi donator in tali casu in foro externo cogi possit ad soluendam donationem, si illa fuerit legitime acceptata: quin iure natura teneatur donator relatare damna, si quæ donatarius passus esset propter huiusmodi donationem acceptatam.

RESOL. CXLIII.

An quis possit in suam concubinam ferre donationem, presertim quæritur de Clericis, & militibus, & etiam de viris uxoratis, & Doctoribus, Advocatis, & Commendatariis?

Et an supradicti teneantur de iniustitia predictis concubinis salarium seruitiorum suorum in quo conuenerunt, soluere?

Et an quando donatio Clerici, militis, & c. est irrita, firmetur iuramento?

Et an donatio promissa meretrici, ipso in iudicio peti possit? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 83.

§. 1. Prima opinio est negatiua, & tam rigide, vt etiam salarium pro seruitio corporali præstito eis denegat, dum in concubinato sunt: illam docet Cabedo. de Cler. p. deci. 116 n. 2. & 3. vbi ait, legatum, donationem & promissionem pro seruitio turpiter exhibito, non valere, & n. 4. refert sententiam datam in Lusitania in Supremo Grauium Senatu, anno 1549. in qua iudicatum fuit, concubinas Clericorum non vincere salaria, nec eis iudicari pro tempore, quo illorum concubinae fuerunt. Fundamentum huius opinionis est, quia id quòd datur tali concubinae à milite, vel Clerico, dum est in concubina turpi atque illicito, turpiter videtur datum, & turpiter acceptum: vbi autem tam ex parte dantis quam accipientis versatur turpitudine, repeti id non potest in iudicio. I. vbi autem, l. si ob turpem, ff. de cond. ob turp. caus. & consequenter non tenentur milites vel Clerici illud eis soluere, quia in pari causa turpitudinis melior est conditio possidentis: quare cum illa salarium pro seruitio in iudicio petere non possint, nec milites vel Clerici illud teneantur eis dare, sequitur quòd eis non debeatur.

2. Sed mihi placet opinio altera affirmatiua, quae absolute docet, non solum milites & Clericos, sed etiam viros vxoratos, & DD. posse valide & licite suis concubinibus donare, & teneri de iustitia eis soluere salaria pro temporali seruitio illis impenso: Itaque duo docet haec opinio. Primò, posse eis donatores donationes remuneratorias facere ob merita, & seruitia facta & impensa, debere tamen tunc hac seruitia in iudicio probari, & non sufficere donatorum dictum, nec standum esse conuentioni illorum. Deinde docet secundò, teneri concubinarios de iustitia eis salarium seruitiorum suorum, in quo conuenerunt, soluere. Hanc videtur tenere Barbof. in remission. ad ord. Reg. Lusit. lib. 4. tit. 66. n. 2. vbi citat Tiraq. in l. si unquam. v. Donatione largitus. n. 22. & 24. Guillielm. in c. Raynntius. verbo. & vxorem. decis. 5. n. 161. Guttier. de iuram. confirm. 1. p. c. 6. n. 11. Peregrinum tit. 39. n. 4. & procedit hac opinio de milite armate militiae, qui foru habet in libris Nobilitatis Regiae, & de milite Christi Cruce insignito, & de Licentiatò & Doctore, vt bene notant ibi Barbofa, & Guttierrez d. c. 6. n. 6 Garcia dec. 29. & alij quos ibi congerit Barbofa.

3. Itaque ex his duabus opinionibus pro vtroque foro poli & fori, hac secunda mihi videtur probabilior; imò pro foro poli puto priorem parum probabilitatis habere, quia forus poli & conscientia, est Tribunal veritatis: & si in rei veritate praefata concubinae de salario conuenerunt pro seruitio temporali, quod reuera praestiterunt, non video cogentem rationem, ob quam id eis denegemus in conscientia, maxime cum iura, & leges allegatae pro prima, loquantur de foro externo, & praecipue quia lex 2. c. de don. in vir. & v. 20. vbi vult. Gloss. & notat Molina r. 2. de iust. disp. 275. §. illud occasione. loquitur de donationibus meritis gratuitis, & liberalibus, non de donationibus ob seruitia impensa, nec de solutione salarij & iustitia alioquin debiti. Et hac omnia docet Fagundes de contr. lib. 4. c. 6. n. 36. cui ego addo Boetium r. de don. c. 3. n. 30. & seq.

4. Nec deseram hic apponere verba Rodriguez in sum. r. 1. c. 167. n. 3. vbi sic ait. [Aunque hablando regularmente no se pueda hazer donacion a la manceba, segun derecho, esto no ha lugar en el soldado ni en el Clerigo, como tiene Bartolo, y otros, y quando se le haze donacion remuneratoria, por los auer seruido, valdria la dicha donacion, como lo tiene Ancharan. Ni contra la manceba se puede alegar, que de sir delicto saca prouecho, porque aquello recibe de los seruidos; que ha hecho al dicho Clerigo, los quales no desmereceri su premio por ella auer sido mala con el, y esta sententia sigue Gama.] Ita Rodrig. & praeter DD. cit. circa praesentem, vide Molfesum in sum. r. 2. r. 12. c. 17. n. 43. Azorium r. 3. lib. 1. c. 3. q. 4. & Mantican lib. 1. c. tit. 17. n. 20. & seq.

5. Verum hic oritur quaestio, an quando donatio Clericis, militis, &c. est irrita, firmetur iuramento: Affirmatiuae parti patrocinatur Romanus conf. 43. Palat. Rub. in repetit. rubr. de don. in vir. & vxor. §. 37. n. 10. & Hartmann. ad Eppingen. obseru. 8. tit. 43.

6. Negatiuum verò probat Couarr. post alios, quos citat in equamuis. r. de part. n. 6. §. 1. n. 4. in fin. In Clerico etiam hanc amplectitur opinionem, & latissime fundat Rolandus à Valle conf. 98. n. 10 & seq. lib. 1. Alit non modò in Clerico, sed & milite, Doctore, Licentiatò, Aduocato, & Commendatario, tenet hanc opinionem Guttierrez iuram. confirm. d. c. 6. n. 13. & 16. Ratio opinionis huius hac affertur, quòd iuramentum hoc continet turpitudinem, proinde, vt contra bonos mores Canonicos non obliget, c. non est oblig. r. de reg. iur. in 6. Sed de hoc saepius in hoc Tractatu dictum est.

7. Si verò quis inquirat, an donationem promissam meretrici ipso in iudicio petere possit: Negat Gloss. in d. l. 4. §. sed quod meretrici. ff. de conct. ob turp. caus. quam sententiam iuar text. in l. gener. aliter. 26. & l. si flagitij.

11 §. ff. de verb. obl. Tum quòd quaedam honestè accipiuntur, quae tamen honestè non reputantur, vt in l. 1. §. 1. ff. de varijs & extraord. cognit. Tum etiam quòd donatio huiusmodi ad exceptionem, non actionem valet, Gloss. in d. l. affectionis. v. Meretrici. ff. de donation. Post gloss. sam amplectuntur eandem hanc negatiuam opinionem, quos refert Couarr. in reg. peccatum, c. de reg. iur. in 6. p. 2. §. 2. n. 1. vbi subiicit fundamenta huius cõclusionis.

8. Aientem verò opinionem, alij veriozem & communiozem dicunt, vt Cynus, & Salicetus in l. 2. c. de condt. ob turp. caus. Bart. in d. l. 4. §. sed quod meretrici, de condt. ob turp. caus. & in d. l. affectionis, ff. de don. Couarr. in d. reg. peccatum, n. 1. & 2. Hoc argumento, quòd licet actus ipse venerens sit turpis, pactio tamen ipsa mercedis turpis non fit, per d. l. 4. §. sed quod meretrici. Plures alios opinionis huius patronos citat & sequitur Io. Guttierrez d. c. 6. n. 1.

RESOL. CXLIV.

An deceptus in pretio propter consensum videatur excessum donare?

Et an si aliquis irradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur?

Et quid, si sit Nobilis, qui eam irradidit? Ex part. 8. tr. 6. Ref. 114.

§. 1. Affirmatiue responderet Escobar, me cit de vtroque foro, d. 5. cas. 2. n. 129. & n. 177. asserit ex communi opinione tam Iuriscõsultorum, quam Theologorum volentium, quòd si haeres sciuerit verum revalorum, nec ducatur ad emendum, vendendumve dolose, fraude, leuitate, imprudentia, vel necessitate (quos casus sine species ex nostra opinione excludimus) alter manet in conscientia tutus, vti satis accuratè tenent ex Theologis Petrus Nauarr. 3. de restic. 2. n. 33. & seq. pluribus. Reginald. lib. 2. §. praxis. n. 289. ad fin. Sà v. Venditio, n. 1. Valer. eod. verb. diff. 8. Bonacina 3. de contr. q. 2. punct. 4. n. 23. vers. Probabile. Ex Iuriscõsultis autem docent Tiraq. in l. 9. conub. n. 3. in fin. Strach. de mercatura, 1. p. rubr. stat. mercator sub n. 7. Nauarr. in c. nouit. notab. 6. n. 51. de iud. Menchaca 3. contr. v. seq. c. 48. n. 2. vers. Ergo, Mantica 4. de rati. & ambig. tit. 20. n. 69. Scaccia de commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampliat. 10. n. 54. Farinacius 1. fragment. lit. D. n. 48. Hermosilla ad l. 56. gloss. 4. n. 81. & gloss. 9. n. 3. tit. 5. p. 5. contra alios nonnullos.

2. Sed non deseram hic apponere verba Trullench. in Decal. r. 3. lib. 7. c. 10. dub. 6. n. 9. vbi me, etiam citat, sic ait. Quarto, ratione donationis potest res emi minoris, quia tunc censetur pretium condonare, sicut è contrario sic potest plus vendi, quia emptor censetur pretij excessum donare. Non autem praesumitur donatio, quando, vel ignorantia iusti pretij, vel necessitas emendi, aut vendendi interuenit, sed requiritur, vt cõtrahentes sciãt rerum pretia, & omninò liberè cõtrahant, absque fraudis aut coactionis admixtione; imò, vt bene Less. n. 37. requiritur amplius vt cõiunctio sanguinis vel amicitiae intercedat: nam inter extraneos non praesumitur donatio, nisi eius euidentia signa appareant. Hinc fit solam vendentis necessitatem non esse sufficientem causam ad vilius emendum, nisi cum aliqua ex dictis cõiungantur. Vnde non excusatur ab iniustitia valde dicitur ab oppresso paupertate, vilius emens iusto pretio rei. Nec in hoc casu censetur pauper donasse, nisi alia 78. & aliam supradicta donationis signa intercedant; non tamen videtur improbabile rem minoris licitè emi posse, quado quis necessitate compellitur ad vendendum, vt tenet Diana p. 1. r. 8. ref. 23. quia necessitas facit, vt venditor supra in tr. 3. offerat merces vltionas, quae vilescunt, ait, non solum pro tertia, sed etiam pro medietate. Verior tamen, & tenenda est nostra sententia modo explicata. Ita ille.

3. Sed ex quibus casibus & ex quibus coniecturis donatio tacita censetur, ne deseras videre Azorium p. 3. lib.

Strinam Ref 56. per tota. & §. eius an. nor. & hic supra ex Ref. 140. lege §. 1. in fin. & seq.

Sup. hoc supra in tr. 3. Ref. 76. & lege etiam doct. Ref. not. 3. §. seq. hulus Ref. &c.

Sup. hoc in Ref. not. vlt huius §. &c

Sup hoc sup. in tr. 3. lrges ab oppresso paupertate, vilius emens iusto pretio doct. Ref. rei. Nec in hoc casu censetur pauper donasse, nisi alia 78. & aliam supradicta donationis signa intercedant; non tamen videtur improbabile rem minoris licitè emi posse, quado quis necessitate compellitur ad vendendum, vt tenet Diana p. 1. r. 8. ref. 23. quia necessitas facit, vt venditor supra in tr. 3. offerat merces vltionas, quae vilescunt, ait, non solum pro tertia, sed etiam pro medietate. Verior tamen, & tenenda est nostra sententia modo explicata. Ita ille. Ref. 77. prope fin. & in aliis eius vlt. nor.

Quae hic est supra in tr. 3. Ref. 77. prope fin. & in aliis eius vlt. nor.